الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية

وزارة التعليم العلي و البحث العلمي

جامعة منتوري

قسنطينة

كلية الحقوق

حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير

فرع القانون العام اختصاص القانون والقضاء الدوليين الجنائيين

إعداد الطالبة بركاني خديجة

تحت إشراف الأستاذ الدكتور كردون عزوز

لجنة المناقشة

أ/د : طاشور عبد الحفيظ .... رئيسا....جامعة منتوري قسنطينة

أ/د: حسنة عبد الحميد .... عضوا ....جامعة منتوري قسنطينة

أ/د: كردون عزوز .... مشرفا ومقررا....جامعة منتوري قسنطينة

السنة الجامعية2007-2008

مقدمـــــــــة:

" إن الإنسان، أي إنسان ليس جزيرة مستقلة بذاتها، فكل إنسان جزء من كل، وموت إنسان يجعلني أشعر بأني فقدت بعضا مني، لأني جزء من بني الإنسان".

جون دون

من مثل هذه الفكرة كان البدء، فكرة ترى أن الإنسانية كل متكامل، وأن العالم قرية صغيرة، تتقاسم قيما مشتركة، تقتضي حماية الإنسان أينما كان، لمجرد صفته الإنسانية، وهي ذات الفكرة التي تقوم عليها فروع القانون الدولي: القانون الدولي الإنساني، القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الجنائي.

فالمبادئ الإنسانية ليست إلا جملة من مبادئ أخلاقية، هي جزء من فطرتنا، تطورت ليتم ترجمتها إلى مبادئ قانونية وقواعد عامة ومجردة وملزمة في أي مكان وزمان.

وتزداد الحاجة إلى تأكيد هذه المبادئ المبنية على وحدة الجنس البشري وقدسيته في حالات اختلال التوازن الناجمة عن استعمال القوة، ومن ذلك حالات النزاع المسلح.

فإن كانت الحرب ليست هدفا في حد ذاتها بل مجرد وسيلة لإضعاف قوة العدو، وإن كانت قوة العدو تشمل موارده المادية وموارده البشرية، فإن هذه الأخيرة لن يتم إضعافها إلا من خلال قتل أو جرح أو أسر بعض الأفراد، وبطبيعة الحال لن يدخل ضمن هؤلاء الذين تجوز مهاجمتهم إلا أولئك الذين يشتركون في القتال دون سواهم، لذا كان لزاما استبعاد بعض الفئات عن وحشية العمليات العدائية وإلا عد الأمر انتقاما وتشفيا، فتصبح مهاجمة غير المقاتلين - خصوصا المدنيين منهم- أمرا خارجا عن الأهداف المشروعة للحرب، أي أمرا محظورا.

وإن كان القانون الدولي الإنساني قد نشأ أساسا لحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية، ولم يتناول أثناء تطوره حماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية إلا عرضا، فإن الزمن أثبت أن نتائجها قد تكون أخطر وأعنف من نتائج النزاعات الدولية. ذلك أن معظمها تدور رحاه بين "إخوة أعداء" بسبب فكرة "احتقار الآخر". فكل شخص ينتمي إلى مجموعة معينة يرى في غيره من الأشخاص المنتمين لجماعات أخرى أعداء (حتى وإن التزموا الحياد) يستحيل التعايش معهم. ويصبح مجرد "الوجود" ذنبا يستحق القتل في أعين الأخ العدو، فالشعب بطبيعته يشكل خليطا سريع الالتهاب، كما أن القاعدة الشعبية التي يستند إليها المقاتلون وانصهارهم ضمن

المدنيين هي صفة ملازمة لهذا النوع من النزاع، تقلل فرص حمايتهم بل تعدمها في كثير من الأحيان، وكذلك اعتماد بعض أساليب الحرب مثل حرب العصابات التي لا تعرف نطاقا مكانيا محددا، فتتحرك في المكان والزمان، مما لا يترك للمدنيين مأوى آمنا يمكنهم التراجع إليه، واعتماد بعض الجماعات المسلحة على وسائل الترهيب واستهداف الأبرياء لا لشيء أحيانا إلا لجلب انتباه الرأي العام الدولي...كلها عوامل تزيد من معاناة المدنيين، فقد تستهدفهم الحكومة الشرعية لكف المدد عن الجماعات المسلحة أو على العكس تستهدفهم هذه الجماعات للضغط على السلطة...

فالمدنيون في النزاعات الداخلية لم يعودوا مجرد ضحايا تطالهم نتائج استعمال القوة عرضا أو من باب الصدفة وقلة الحيطة والحذر، بل على العكس هم الهدف الأساسي وربما الأوحد أحيانا.

وأيا كان المعتدي فالنتائج نفسها: قتل، تعذيب، معاملات لاإنسانية، إختفاء قسري، إغتصاب، ترحيل إجباري، نزوح، تجويع... جريمة إبادة، جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية بكل بساطة.

وإن كان النزاع المسلح الدولي ينتهي بانسحاب المعتدي، فمن ذا الذي يرجى انسحابه في النزاع المسلح غير الدولي؟ لهذا كان إحلال السلام في مثل هذه النزاعات والحفاظ عليه خصوصا أمرا بالغ الصعوبة.

لكل هذا رأيت أن أخصص بحثي لهذا النوع من النزاع، وأن أركز على فئة من فئات غير المقاتلين هي الأكثر تضررا ومعاناة من ويلاته، إنها فئة المدنيين، ذلك أن معظم الدراسات تنصب على النزاع المسلح الدولي وكل ما يتعلق به دون النزاع المسلح غير الدولي، فكان لزاما إبرا ز هذا الجانب من القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي الذي لازالت الدراسات الأكاديمية لم توفه كل حقه.

وآثرت أن أختار كعنوان للدراسة"حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية"، عبارة قد تبدو هجينة نوعا ما لغير العارفين بأغوار القانون الدولي الإنساني، فقد تعمدت استعمال مصطلح "النزاع المسلح غير الدولي" كما أوردته اتفاقيات جنيف الأربع، وبروتوكولها الإضافي الثاني، وهذا بدل مصطلحات أخرى مثل"الحرب الأهلية" أو "الحرب المدنية" التي تثير الكثير من الجدل الفقهي بين مضيق وموسع لمفهومها، والتي تخلت النصوص الدولية عن استعمالها، فحتى وإن استعملتها خلال الدراسة فإن المعنى الذي أريده بها هو مرادف لمعنى النزاع المسلح غير الدولي كما يرى جانب كبير من الفقه.

فكانت **الإشكالية الرئيسية** التي تناولتها هي كيفية حماية المدنيين في النزاع المسلح غير الدولي، وهذا من خلال الإجابة على السؤال التالي: ما هي النصوص والآليات الواردة في

مختلف مصادر القانون الدولي التي تسمح بمنح المدنيين جملة من الضمانات التي تحميهم من ويلات النزاع المسلح غير الدولي وآثاره؟

ونتج عن هذه الإشكالية الرئيسية **إشكاليات فرعية** لا تتم الدراسة ولا تستوفي حقها إلا بها، كتحديد مفهوم النزاع المسلح غير الدولي وتطوره في القانون الدولي، ومفهوم المدنيين، مع البحث في كل مرة عن سر إزدواجية المعايير المطبقة في النزاع المسلح الدولي وغير الدولي، كيل بمكيالين يوفر للمدنيين ضحايا النزاع المسلح الدولي حماية أكبر من تلك الموفرة لضحايا النزاع المسلح غير الدولي، رغم أن المنطق يقتضي غير ذلك.

وقد إعتمدت لأجل هذا على ما ورد في اتفاقيات جنيف الأربع لعام1949 وخصوصا المادة الثالثة منها وكذلك البروتوكولين الإضافيين لها لعام 1977، وجملة من الاتفاقيات والعهود الدولية المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني وكذا القانون الدولي لحقوق الإنسان ، والأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، وبعض أعمال اللجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي، وآراء الفقهاء ومواقفهم من بعض النقاط.

فغلب على الدراسة المنهج المقارن للحاجة الماسة إليه من أجل تحديد نقاط الإلتقاء بين قانون النزاعات المسلحة الدولية وقانون النزاعات المسلحة غير الدولية، وكذلك إيجاد مواضع الاختلاف، والبحث في مبررات هذا التمييز.

كما لجأت إلى المنهج التحليلي في دراسة نصوص الاتفاقيات والعهود الدولية والاجتهادات القضائية، لإبراز مواطن الضعف والقوة فيها. واحتجت أحيانا إلى إتباع منهج تاريخي في دراستي لبعض صور النزاع المسلح غير الدولي، وكذلك تطور بعض المبادئ والمفاهيم عبر الزمن.

وهكذا تم تقسيم الدراسة إلى فصلين : الأول تناولت فيه تطور مفهومي النزاع المسلح غير الدولي والمدنيين فخصصت المبحث الأول منه لتناول مفهوم النزاع المسلح غير الدولي وتطوره في القانون الدولي، بادئة بتطور فكرة استعمال القوة من نظرية الحرب إلى نظرية النزاع المسلح (الفرع الأول)، حتى أتوصل لضبط مفهوم النزاع المسلح، قبل أن أتناول النظرية التقليدية للنزاع المسلح غير الدولي من خلال نظام الإعتراف بحالة القتال (الفرع الثاني)، ثم درست تطور المفهوم من خلال المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربع والبروتوكول الإضافي الثاني لهذه الاتفاقيات (الفرع الثالث)، لأنتقل في المطلب الثاني إلى تمييز النزاع المسلح غير الدولي عن غيره من صور استعمال القوة، فخصصت أول فرع للنزاع المسلح الدولي لإيجاد نقاط الإلتقاء بينهما، وحاولت ضبط مفهومي التوترات والاضطرابات الداخلية وعلاقتهما بالنزاع غير الدولي

(الفرع الثاني)، ثم في الفرع الثالث تناولت النزاع الفوضوي كإحدى صور النزاع الداخلي مبرزة بعض الإشكالات القانونية التي يطرحها.

ثم كان الاهتمام بمفهوم المدنيين وأساس حمايتهم في المبحث الثاني، من خلال مطلب أول أوردت فيه أساس الحماية المخولة لهم ألا وهو مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، كحجر الأساس في القانون الدولي الإنساني(الفرع الثاني)، بعد أن تناولته في الأديان السماوية في الفرع الأول.

وخصص المطلب الثاني للمدنيين والأعيان المدنية، فتناولت كل مفهوم في فرع منفصل.

وهكذا وبضبط المفاهيم في الفصل الأول، صار بالإمكان الخوض في الحماية في الفصل الثاني، من خلال مبحثين، الأول خصص للحماية في ظل القانون الدولي الإنساني، والثاني للحماية في ظل القانون والقضاء الدولي الجنائي.

فقسمت المبحث الأول إلى مطلبين، درست في الأول الحماية من خلال القانون الدولي الإنساني الاتفاقي، على أساس ما ورد في المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف (الفرع الأول)، وما ورد في البرتوكول الإضافي الثاني لهذه الاتفاقيات(الفرع الثاني).

وكان المطلب الثاني قد خصص للحماية التي ترد في القانون الدولي الإنساني العرفي، فأدرجت تذكيرا بماهيته(الفرع الأول)، ثم القواعد التي نشأت من خلاله(الفرع الثاني).

أما عن المبحث الثاني، فقد تناولت في المطلب الأول منه الحماية كما يوفرها القانون الدولي الجنائي، فأدرجت في الفرع الأول المسؤولية الجنائية الدولية، ثم أهم الجرائم الواقعة على المدنيين في النزاع المسلح غير الدولي. لأتناول في الأخير الحماية في ظل العدالة الدولية الجنائية من خلال دراسة المحكمتين الظرفيتين ليوغسلافيا السابقة وروراندا وما أسهمتا به من إجتهادات(الفرع الأول)، ثم أخيرا المحكمة الجنائية الدولية من خلال نظامها الأساسي وإحدى القضايا المعروضة عليها حاليا.

الفصل الأول

تطور مفهومي النزاع المسلح غير الدولي والمدنيين

الفصل الأول

تطور مفهومي النزاع المسلح غير الدولي والمدنيين

"...مثل الجوع والطاعون تشكل الحرب أحد المركبات الأكثر انتشارا في هذا العالم الحقير..

إن هذا المركب يظهر في صور وأشكال مختلفة لكن أكثرها وحشية وانتشارا هو حتما الحرب الأهلية".

فولتير

إن معطيات تاريخية بسيطة تبين لنا بأن النزاعات المسلحة غير الدولية هي "مرض" واسع الانتشار جدا، تشمل جميع قارات الكرة الأرضية وعلى حد سواء(الكونغو (1960-1961)، أندونيسيا (1961-1968)، اليمن (1962-1969)، الفييتنام الجنوبي (1967-1970) إيرلندا (1964-1974)، نيجيريا (1967-1970)، لبنان(1975-1991)، غواتيمالا(1960-1996)، السلفادور(1979-1991)، سيراليون(1991-2002)، يوغوسلافيا السابقة(1991-2002)، نيكاراغوا(1981-1991)، السودان(حتى اللحظة)، الصومال، سريلانكا،...).

فالنزاعات المسلحة غير الدولية أصبحت أكثر انتشارا في العالم وأكثر توقعا في دول العالم الثالث، وأكثر فتكا بالمدنيين، فمن خلال بحثنا في العناصر التي تميز النزاع المسلح غير الدولي، وبتحديدنا لماهيته سنحاول تقصي ما إذا كانت طبيعته هي التي تجعل القواعد الدولية المتعلقة به مختلفة مقارنة بالنزاع المسلح الدولي أم أن في الأمر سر آخر؟

وسيكون هذا موضوع المبحث الأول: ماهية النزاع المسلح غير الدولي، ثم في المبحث الثاني سنتناول المدنيين بالدراسة.

فنكون بذلك قد حددنا الإطار المادي والإطار الشخصي للموضوع، قبل الخوض في الحماية المكفولة للمدنيين في الفصل الثاني.

المبحث الأول

النزاع المسلح غير الدولي والحالات الأخرى لاستعمال القوة

"لما كانت الحرب تبدأ في عقول الناس ففي عقول الناس يجب أن تبنى حصون السلام"
مقدمة دستور اليونسكو

لقد صاحبت الحرب التاريخ الإنساني في جميع مراحله، واكتوت البشرية بنيرانها، فذهبت الأفكار والعقول للبحث عما يخفف من ويلاتها، فابتدعت مبادئ وقواعد من أجل "أنسنة" هذه الظاهرة، فنشأ القانون الدولي الإنساني لهذا الغرض، وانصب اهتمامه على الحروب بين "الدول"، أو ما يصطلح على تسميته الآن بـ"النزاعات المسلحة الدولية "، لكن التطور منح النزاع المسلح غير الدولي جزءا من هذا الاهتمام، فما هو النزاع المسلح غير الدولي؟ وما هي حدوده؟

هذا ما سنحاول دراسته من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم النزاع المسلح غير الدولي، ثم في المطلب الثاني: تمييز النزاع المسلح غير الدولي عن غيره من حالات استعمال القوة

المطلب الأول

مفهوم النزاع المسلح غير الدولي

قبل الغوص في الحديث عن الحماية التي يُرجى توفيرها للمدنيين في كل نزاع مسلح غير دولي، وجب البدء بتحديد مفهوم النزاع المسلح غير الدولي، مما سيعني تحديد النطاق المادي للدراسة. ولن يتأتى ذلك إلا بإلقاء إطلالة على تطور النظرة الإنسانية لمفهوم الحرب الذي أفضى إلى مفهوم النزاع المسلح، وكيف انسلخ النزاع المسلح غير الدولي من براثن الأفكار التقليدية

التي تتمسك بكونه شأنا داخليا بحتا، ليقفز إلى المجال الدولي من خلال نصوص وردت في اتفاقيات دولية.

هذا ما سنتناوله من خلال الفروع التالية: الفرع الأول، وندرج ضمنه تطور فكرة استعمال القوة في القانون الدولي: من نظرية الحرب إلى نظرية النزاع المسلح. ثم سنتطرق للنظرية التقليدية للنزاع المسلح غير الدولي: نظام الاعتراف بحالة القتال، وهذا في الفرع الثاني، لنتناول في فرع ثالث النزاع المسلح غير الدولي في ظل المادة المشتركة الثالثة لاتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الثاني.

الفرع الأول

تطور فكرة استعمال القوة في القانون الدولي: من نظرية الحرب إلى نظرية النزاع المسلح

لقد خضع استعمال القوة إلى تطورات كثيرة عبر التاريخ الإنساني، وتم ذلك أساسا من خلال نظريتي الحرب والنزاع المسلح، وتأثرت نظرة القانون الدولي للنزاع المسلح غير الدولي خلال هذا التطور، ففيما تتمثل النظريتان؟ وكيف تغير مفهوم النزاع المسلح غير الدولي من خلالهما؟

الفقرة الأولى: نظرية الحرب

في دراسة أجرتها مؤسسة كارنجي للسلام عام 1940 عن حروب العالم في التاريخ اقتبست من رسالة "أيفان.س.بلوخ" الشهيرة عن مستقبل الحرب، ذكرت أن إحصاء بيّن أنه منذ سنة 1496 ق.م وحتى عام 1861م أي على امتداد 3357 عاما، شهدت البشرية 227 سنة من السلام في مقابل 1130 عاما من الحروب[1] ،أي أن كل 13 سنة حرب تقابلها سنة واحدة من السلام!

إذن فالحرب لصيقة بالبشرية. ولكن ماهي الحرب؟ وكيف ينظر القانون الدولي لها؟ وهل ظلت هذه النظرة ثابتة أم تطورت ومسها التغيير؟

أولا - الحرب في القانون الدولي التقليدي

---

(1) أنظر: شكري (محمد عزيز) ، "تاريخ القانوني الإنساني وطبيعته"، *مجلة الحق*، السنة 14، العدد1، 1982، ص 14.

"ليست الحرب إلا وسيلة لفرض إرادة مجموعة ما. أوبالعكس لمقاومة هذه الإرادة"، هذا ما ساد من فلسفة في الصين القديمة، أما كما يرى الرومان فإذا أردت أن تعيش بسلام فكن مستعدا دوما للحرب Si vice pace, para bellum.

إذن فالحرب هي وسيلة لإخضاع العدو عن طريق استعمال القوة، لذا فهي قبل كل شيء نشاط اجتماعي وُلد مع أولى الحضارات الإنسانية، ورافقها على مدى الزمان. فكان حق الدولة في اللجوء إلى الحرب من الحقوق المعترف بها في ظل القانون الدولي التقليدي، الذي لم يكن يعترف بأي سلطة أسمى من سلطة الدولة. فالحرب شأن من شؤون الدولة، فهي عنف منظم تشنه الدولة لمصلحة الدولة وضد الدولة[1]، ومن ثم فالمفهوم التقليدي للحرب يجعلها تنطوي على الأقل على عنصرين[2]:

1- هي مواجهة مسلحة بين دولتين أوأكثر: فالقانون الدولي التقليدي الذي لا يعترف بصفة "أشخاص قانونية" إلا للدول، لم يكن ليتصور قيام الحرب بين أطراف غير الدول. فكان يستثني من تعريف الحرب كل مواجهة بين فصائل مسلحة داخل إقليم الدولة الواحدة، فذلك شأن داخلي لا يُعنى به القانون الدولي حسب المبدإ.

2- تخضع هذه المواجهة لقواعد القانون الدولي المتعلقة بحالة القتال: ومن أهم تلك القواعد التي ميزت تلك الفترة، القاعدة التي تقضي بضرورة "الإعلان" عن الحرب. فلا تقوم الحرب إلا بالإعلان عنها، والإعلان هو تبليغ من قبل الدولة إلى دولة أخرى يتضمن بأن حالة السلم بينهما قد انتهت، وأن حالة الحرب قد حلت محله[3]. و يشترط في الإعلان أن يكون واضحا وأن يتضمن أسباب اللجوء إلى الحرب.

مما جعل للحرب مفهوما "شكليا" لن يتناسب كثيرا مع الواقع، فبسبب هذه الشكلية المشترطة، قد يحدث وأن تندلع عمليات عدائية، واستعمال بالغ الحدة للقوة بين الدول، ورغم هذا لا تنعت هذه الوقائع بصفة "الحرب"، فقط بسبب انعدام شرط الإعلان! وبالعكس قد يحدث وأن يسبق إعلان

---

(1) أنظر: أبو خزام(إبراهيم)، *الحروب وتوازن القوى، دراسة شاملة لنظرية توازن القوى وعلاقاتها الجدلية بالحرب والسلم*، الطبعة الأولى، عمان، منشورات الأهلية ، 1999، ص 17.

(2) أنظر:

BETTATI (M), *Droit humanitaire, textes introduits et commentés*, Paris, Édition du Seuil, 2000, p.24.

(3) أنظر: حمدي (صلاح الدين أحمد) ، *دراسات في القانون الدولي العام*، الطبعة الأولى، عين مليلة، دار الهدى للنشر والتوزيع، 2002، ص 222.

عن الحرب الاستخدام الفعلي للقوة المسلحة، أو أكثر من ذلك قد لا يليه تماما أي استخدام للسلاح أو إطلاق لأي رصاصة، ورغم ذلك تقوم الحرب قانونا.

فكانت الحرب لحقب طويلة عملا مشروعا، لكل دولة الحق في اللجوء إليه كلما رأت في ذلك ضمانا أكيدا لحماية مصالحها الحيوية، فكان الفكر الغربي يعتمد على فكرة "الحرب العادلة" la guerre juste كمبرر للّجوء إلى استعمال القوة في فض النزاعات بين الدول، فكما يقول القديس أغسطين لتبرير لجوء المسيحي للعنف دون أن يكون آثما: "... فأولئك الذين يخوضون حربا عادلة، هدفهم هو السلام".

" Ceux qui font de juste guerre ont la paix pour but ".

ولم تكن الحرب "عادلة" فقط بسبب هدفها، بل وجب أيضا تقييد مجراها وسير العمليات القتالية فيها بمبادئ إنسانية حتى تظل حربا عادلة، فالحرب" نشاط إنساني، وبصفتها هذه يمكن أن تصبح محلا للتنظيم"[1].

و هذا ما نادى به الفقيه جروتيوس Grotius في كتابه " قانون الحرب و السلام" De jure belli oc pacis الذي جاء فيه[2] : "... لقد لاحظت في كل مكان من العالم المسيحي تهورا في الحرب يَنْدى له جبين البرابرة، لقد رأيت الناس يحملون السلاح لأسباب تافهة، أو دون سبب يُذكر، ووجدت أن السلاح عندما يتكلم لا يعود للقانون الإلهي أو الإنساني أي احترام، وكل شيء يجري كما لو أن الهيجان العام يطلق الأيدي بموجب مرسوم عام لارتكاب كل الجرائم...".

لقد حمل هذا الفقيه وغيره لواء المناداة بضرورة إخضاع هذا النشاط الإنساني -الحرب- للتنظيم ولأحكام "القانون" للحد من ويلاتها.

وهكذا فقد صاحب مفهوم الحرب، والتطور الذي طرأ عليه، مفهومان آخران هما Jus ad bellum (مشروعية الحرب أو الحق في اللجوء للحرب) وكذلك Jus in bello (قانون الحرب الذي يسعى لأنسنتها)، غير أنها بقيت في حد ذاتها عملا مشروعا لفترة طويلة.

لقد كانت الحرب فكرة قانونية[3] تعكس حالة من حالات العلاقات الدولية، فترتب عليها حقوق والتزامات بالنسبة للمشاركين فيها. فهي الصورة الحية لمبدإ "السيادة المطلقة" والمظهر

---

(1) أنظر:

DAVID (E), *Principe de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylants, 1994, p .29.

(2) أنظر: المجذوب (محمد) ، *الوسيط في القانون الدولي العام*، بيروت، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1999، ص 763.

(3) أنظر: الجويلي (سعيد سالم) ، *المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني*، القاهرة، دار النهضة العربية، 2003، ص 62.

الطبيعي لها. فالدول متساوية ولا توجد سلطة أعلى منها، إذن فلكل منها الحق في استعمال هذه الوسيلة القانونية المشروعة لفض نزاعاتها مع دول أخرى.

ثانيا- الحرب في القانون الدولي المعاصر

كانت ويلات الحرب العالمية الأولى بمثابة الدرس القاسي الذي دفع بالإنسانية إلى إعادة التفكير في المبادئ التي كانت ترى في الحرب وسيلة مشروعة وقانونية لحل النزاعات بين الدول. فكان ميلاد عصبة الأمم خطوة هامة في سبيل إرساء السلم بدل الحرب، إذ أنها أول منظمة دولية وجدت في التاريخ، فشكلت نقطة تحول هامة آذنة بميلاد عصر جديد هو عصر "التنظيم الدولي"، فكانت بذلك تعبيرا عن إرادة "جماعية " مقاومة "للإرادة الفردية" لكل دولة وحاجزا أمام فكرة السيادة المطلقة.

وحتى وإن لم تجرؤ العصبة من خلال عهد عصبة الأمم، الذي دخل حيز النفاذ عام 1920، على تحريم الحرب بصورة مطلقة، إلا أنها أحاطتها بقيود من شأنها أن تؤجل نشوبها[1].

فاعتبرت الحرب غير مشروعة في الحالات التالية:

أ- الحرب العدوانية التي تشنها دولة عضو في العصبة على دولة أخرى عضو فيها، مساسا باستقلالها أو سلامة إقليمها (المادة 10).

ب- اللجوء إلى الحرب قبل عرض النزاع على التحكيم أوالقضاء أو مجلس العصبة، أو بعد عرضه للفصل فيه ولكن قبل مضي ثلاثة أشهر على صدور قرار التحكيم أو الحكم القضائي أو تقرير المجلس (المادة 12).

ج- إعلان الحرب على الدولة التي قبلت قرار التحكيم أو القضاء، أو التزمت بقرار المجلس الصادر بالإجماع بخصوص النزاع (المادتان 13، 15).

د- حالة قيام حرب بين دولتين إحداهما أو كلتاهما ليست عضوا في العصبة، ودعوة المجلس لهما لإتباع الإجراءات السابقة، ورفض إحداهما ذلك ولجوؤها إلى الحرب.

أما الحرب المشروعة فهي:

أ- الحرب الدفاعية.

---

(1) أنظر:المجذوب (محمد) ، المرجع السابق، ص 726.

ب-الحرب التي يُلجأ إليها بعد استنفاذ الإجراءات السابقة الذكر.

وقد أقر العهد جملة من العقوبات في حال الإخلال بهذه الأحكام (المادة 16) واللجوء إلى حرب غير مشروعة تمثلت في: الطرد من العصبة، توقيع عقوبات اقتصادية وأخرى عسكرية، غير أن هذه العقوبات لم تجد لها في الواقع مجالا، ذلك أنه يشترط فيها صدورها بالإجماع !

إذن فنلاحظ أن عهد عصبة الأمم لم يسع إلى تحريم الحرب، بل فقط حاول دعوة الدول إلى التريث والتمهل قبل خوض غمار أي حرب، فلا زالت الحرب في منظوره حلا قد لا يمكن تفاديه. كما أن المعيار الذي يميز الحرب المشروعة عن غير المشروعة، ما هو إلا مجرد مراعاة لبعض الإجراءات الشكلية ليس أكثر[1]. وكذلك انعدام تعريف واضح لمفهوم العدوان كان سيفتح الباب أمام الدول للتملص من أحكام العهد وإنكارها، أضف إلى ذلك أن العهد دعا للتحكيم دون أن يجعله إجباريا.

ثم جاء **ميثاق باريس(بريان- كيلوج) Briand-Kellogg** سنة 1928[2] كسعي جديد حاولت من خلاله الدول معالجة نقاط الضعف التي ميزت نصوص عهد عصبة الأمم، فكان إعلانا صريحا لتحريم اللجوء إلى الحرب، وقد احتوى على مبدأين هامين:

1- نبذ الحروب نبذا صريحا باعتبارها أداة لسياسة قومية أو وسيلة لفض الخلافات بين الدول، وحرمان كل دولة تلجأ إلى الحرب من مزايا هذه المعاهدة (المادة 01).

2- جميع الخلافات والمنازعات التي يمكن أن تقوم بين الدول، أيا كانت طبيعتها وأصلها، لايجوز أن تعالج إلا بالطرق السلمية (المادة 02).

كما حظرت المادة الثالثة من هذا الميثاق "الحرب العدوانية".

وقد اكتسبت هذه الاتفاقية أهمية كبرى، كونها كانت أول اتفاقية تحرم الحرب صراحة، وتدين اللجوء إليها، كما أن عددا كبيرا من الدول قد انضم إليها، فطابعها "الجماعي" كان من المفروض أن يكسبها قوة أكبر.

غير أن هذه الاتفاقية لم تسلم من النقد فكان أهم ما عيب عليها أنها:

---

(1) أنظر: شحاتة (مصطفى كامل) ، *الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة*، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع،1981، ص 94.

(2) سميت هذه الاتفاقية بريان-كيلوج نسبة لوزيري خارجية كل من فرنسا Briand والولايات المتحدة الأمريكية Kellogg ، إذ تمت بسعي منهما، واقترحا أن تكون عملية "جماعية"، فوقعت عليها في 27 أوت 1928 حوالي 15 حكومة، ثم توالى انضمام الدول إليها، حتى بلغ عددها 63 دولة. دخلت الاتفاقية حيز النفاذ في 24 جويلية 1929.

1- لم ترتب أي عقوبة أو جزاء على مخالفة أحكامها.

2- دعت لفض النزاعات بالطرق السلمية، دون تبيان أو تحديد لهذه الطرق أو لتنظيم كفيل بتسوية هذه النزاعات.

3- مثل عهد عصبة الأمم، ذكرت الاتفاقية "الحرب العدوانية" وحظرتها، لكن دون إدراج تعريف لها، ومن ثم تركت سلطة تقدير ذلك لكل دولة حسب أهوائها ومصالحها.

4- سمحت الاتفاقية بإمكانية التحفظ على بعض بنودها، مما قد يُفرغها من معناها الحقيقي والهدف الجوهري الذي تسعى إليه[1] كما قد يؤدي للخلط بين ما هو مشروع وما هو غير مشروع.

صحيح أن ميثاق باريس، كان خطوة هامة في طريق تحريم اللجوء إلى الحرب، إلا أن أهميته التطبيقية مقارنة بأهميته النظرية، تكاد تكون منعدمة، حيث أنه لم يفلح في إجبار الدول على إلغاء الحرب من قواميسها واستبدالها بطرق سلمية لفض نزاعاتها. وكان نشوب الحرب العالمية الثانية خير دليل على ذلك.

وبعد أن حطت الحرب العالمية الثانية أوزارها، لم يعد هناك من ذريعة أمام الإنسانية تجعلها تتغاضى أكثر عن ضرورة إيجاد تنظيم لهذا المجتمع الدولي، لدحض هذا الخطر المشترك "الحرب"، فتم إنشاء منظمة الأمم المتحدة في 26 جوان 1945، والتي أخذت على عاتقها واجب إنقاذ الأجيال القادمة من ويلات "الحرب"، كما جاء في ديباجة ميثاقها، فانتقلت الحرب من دائرة الإباحة إلى دائرة الحظر، كما نصت على ذلك المادة 02 من الميثاق، والتي جاء فيها:

" يفض جميع أعضاء الهيئة منازعاتهم الدولية بالوسائل السلمية على وجه لا يجعل السلم والأمن والعدل الدولي عرضة للخطر.

يمتنع أعضاء الهيئة جميعا في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو باستخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأي دولة أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة".

---

(1) أنظر: خلف (محمد محمود) ، *حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة*، الطبعة الأولى، القاهرة، مكتبة النهضة المصرية، 1974 ص 12.

"...قامت الولايات المتحدة الأمريكية بإصدار مذكرة تفسيرية قدمتها بصدد تطبيق ميثاق " بريان-كيلوج" تتحدث فيها عن إمكانية لجوئها لحق "الدفاع الشرعي" من أجل حماية مصالحها الحيوية، محققة بذلك مبدأ "مونرو"، كما أوردت كل من فرنسا وإنجلترا تحفظات مماثلة..."

ونلاحظ أن الميثاق تجنب استعمال لفظ " الحرب" الذي قد ينصرف فقط إلى معنى فني ضيق (كما سبق شرحه)، واكتفى فقط بإدراج لفظ الحرب في الديباجة ليذكر بويلاتها، وقام باستبداله بألفاظ أخرى مثل "استخدام القوة"، "أعمال العدوان"، "استخدام القوة المسلحة". وهكذا فإنه تعمد استعمال هذه المصطلحات حتى يشمل التحريم كل صور استخدام القوة المسلحة التي من شأنها الإخلال بالأمن والسلم الدوليين، بل ذهب أبعد من ذلك وحرم حتى مجرد اللجوء إلى التهديد باستعمال القوة في علاقات الدول ببعضها الذي أصبح عملا غير مشروع.

لكنه أورد على هذا الحظر استثناءين يتمثلان في:

أ- حالة الدفاع الشرعي عن النفس: فيبقى للدول فرادى أو جماعات حقها الطبيعي في الدفاع عن نفسها إذا ما تعرضت لعدوان مسلح، وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين (المادة 51).

ب- استخدام القوة من جانب مجلس الأمن من أجل حفظ السلم والأمن الدولي أو لإعادته إلى نصابه (المادة 42).

إن حظر استخدام القوة في ميثاق الأمم المتحدة قد جاء شاملا، فلم يحرم استخدام القوة فحسب بل حرم التهديد باستعمالها أيضا، كما جاء هذا الحظر عاما يسري على جميع الدول ولو لم تكن أعضاء في الأمم المتحدة[1] فمبادئ الميثاق من المبادئ القانونية العامة التي استقرت في ضمير الإنسانية.

الفقرة الثانية: نظرية النزاع المسلح

لم تكن التطورات التي طرأت على المجتمع الدولي خلال القرن العشرين، لتسمح لنظرية الحرب بالصمود لوقت أطول، فبدأت أولى بوادر التجديد تظهر مع ميثاق الأمم المتحدة الذي عمد تجنب مصطلح "الحرب" واستبداله بألفاظ جديدة مثل "استخدام القوة المسلحة"، ثم تلته اتفاقيات

---

(1) أنظر: شيباني (ياسين سيف عبد الله) ، *التضامن الدولي في مواجهة العدوان، دراسة في مدى فاعلية نظام الأمن الجماعي الدولي*، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1997، ص 109.

جنيف الأربع لسنة 1949 حاملة معها مصطلحا جديدا إنه "النزاع المسلح"[1]، ولم يتوقف الأمر عند مجرد تغيير المصطلحات، بل كان التغيير أعمق بكثير، إنها نظرية النزاع المسلح التي راحت تحل شيئا فشيئا محل نظرية الحرب.

فما هي أسباب هذا التغيير؟ وما هو محتوى هذه النظرية البديلة؟

أولا- أسباب استبدال نظرية الحرب بنظرية النزاع المسلح

لقد تعددت الأسباب التي أدت إلى استبدال نظرية الحرب بنظرية النزاع المسلح، ولعل أهمها:

- التطور الذي شهده المجتمع الدولي بالتفافه حول "نظام مركزي" هو منظمة الأمم المتحدة، جعل فكرة "السيادة المطلقة" تتراجع أمام وجود "إرادة جماعية"، ذلك أن دافع الأمن يعد أحد أهم البواعث والأسباب التي تدفع الدول إلى إنشاء وتطوير وتقوية قواعد وهيئات التنظيم[2]، مما أدى بها إلى التنازل عن حقها السابق في اللجوء إلى الحرب من أجل تعميم السلم والأمن الدوليين. هذا التنازل شكل أول خطوة لهدم نظرية الحرب وبناء نظرية النزاع المسلح.

- حركة التقنين الهامة لقواعد القانون الدولي، والتي تمخض عنها إصدار العديد من الاتفاقيات الدولية والنصوص العالمية خاصة ما تعلق منها بحقوق الإنسان (الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948، وكذلك الاتفاقيات العالمية والإقليمية الخاصة بحقوق الإنسان...) ومسارعة الدول للانضمام إليها هي تعبير صريح عن تنازلها الإرادي عن جزء مما كانت تسميه "سيادتها" و"مجالها المحجوز" لتضمه إلى مواضيع القانون الدولي.

ومن ثم أصبحت بعض الشؤون مثل: النزاعات المسلحة الداخلية، وحروب التحرير الوطنية من المواضيع الممكن تناولها في القانون الدولي في ظل نظرية جديدة هي نظرية النزاع المسلح عكس نظرية الحرب، التي كانت ترى فيها مجرد أمور داخلية.

- تنامي الأفكار "الإنسانية" التي بدأت تترسخ في ضمائر الشعوب، وتدعو لحماية ضحايا العنف المسلح لمجرد صفتهم كأناس، بغض النظر عن الصفة الممنوحة لهذا العنف أو هذا الاستعمال

---

(1) أنظر: قاسم (مسعد عبد الرحمن زيدان) ، *تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي*، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2003، ص 25.

"...لم يكن المصطلح حينها جديدا كلية، فقد سبق وأن استعملته محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية ويمبلدون Wimbledon سنة 1923 بين روسيا وبولندا..."

(2) أنظر: شلبي (إبراهيم أحمد) ، *أصول التنظيم الدولي، النظرية العامة والمنظمات الدولية*، بيروت، الدار الجامعية، 1985، ص 34.

للقوة. فصار التعريف الكلاسيكي للحرب والذي يحصرها في عنف منظم تشنه دولة ضد دولة، تعريفا تجاوزه الزمن، فتطور القانون الدولي الإنساني كان يتجه نحو الحد من ويلات استعمال القوة أيا كان أطرافها: دول ضد دول، أو دول ضد جماعات لا تتمتع بصفة الدولة، أو حتى بين مثل هذه الجماعات داخل حدود الدولة نفسها.

إذن فالطابع " الدولي" الذي ارتبط بمفهوم الحرب في ظل نظرية الحرب، لم يعد أساسا لتطبيق القواعد الإنسانية، بل أصبح مجرد حالة من حالات استعمال القوة.

- إن التطور التقني أفضى إلى ظهور وسائل وأساليب جديدة لم تعرفها نظرية الحرب، فمثلا تم خرق فكرة " ساحة القتال" المحدِّدَة للمجال المكاني للحرب، بظهور الطيران والمعارك الجوية، فلم تعد الصورة الكلاسيكية " للحرب " التي تتواجه فيها قوات نظامية تابعة لدولتين مختلفتين في مجال مكاني محدود إلا صورة نادرة لحرب شبه بدائية تكاد تندثر. كذلك تطور تقنيات الدمار (استعمال القنبلة الذرية) منح الحرب طابع "الشمولية"، فلم تعد المواجهات تقتصر على المقاتلين وتمس المواقع العسكرية فقط، بل تمتد أيضا إلى غير المقاتلين، فتمس حتى المراكز الاقتصادية ووسائل النقل والمرافق الحيوية، فالحرب الحديثة لا تستهدف الفرد بحد ذاته، بل مجمل النظام الذي ينتمي إليه[1]. ومن ثم صار من المجدي البحث عن نظرية وقواعد جديدة أكثر تناسبا مع التطور التقني والنتائج التي أفضى إليها.

ثانيا- مضمون نظرية النزاع المسلح

بعد تحريم الحرب من خلال ميثاق الأمم المتحدة سنة 1945، أو بالأحرى تحريم اللجوء لاستعمال القوة في العلاقات الدولية، ولدت أفكار جديدة مثل " القانون المضاد للحرب" Jus contra bellum ، والذي يعني مجموعة القواعد التي تضم آليات تتعلق بالتخلي عن استعمال القوة أو تحديد استعمالها، وتقنيات نزع أو الحد من التسلح، لكن رغم هذا ظلت ولاتزال حالات استعمال القوة موجودة في كل أنحاء المعمورة وبصور مختلفة. فالقضاء على "الحرب" في مفهومها القانوني لم يكن يعني بأي حال القضاء على كل الصراعات أو"النزاعات المسلحة"، وليس لادعاء الفقيه سل Scelle أي وجه من الصحة حين قال بأن " ميثاق الأمم المتحدة قد

---

(1) أنظر: سرحال (أحمد) ، *قانون العلاقات الدولية*، الطبعة الأولى، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1990، ص ص 396-397.

اعتبر الحرب أمرا غير مشروع فلن يبق إذن مجال لبحث قانون الحرب"! بل على العكس، قد وجب التخلي عن لفظ "الحرب" لكنها ستظل قائمة كواقع لا يمكن إلغاؤه c'est un état de fait، لكن يجب تنظيمه.

فبعيدا عن كل مزعم قد تتخذه الدول لتنعت به حالات استعمال القوة التي تلجأ إليها ضد دول أخرى، أو التي تدور في إقليمها، فتصفها مثلا بأنها مجرد "عمليات بوليسية"، أو أنها "دفاع شرعي" في حين ينعتها غيرها بـ "الحرب العدوانية"، مما يؤدي إلى القفز بها من دائرة الإباحة إلى دائرة الحظر، ومن الاستحسان إلى الاستقباح، ومن ثم من الدعم إلى ضرورة القمع...بعيدا عن البحث في تكييفات تخضع للمصالح الخاصة للدول، جاء مصطلح "نزاع مسلح" حتى يخفف من حدة الجدل، متجاهلا بذلك الهدف أو الغاية المتوخاة من استعمال القوة ومقتصرا فقط على التعامل معها كأمر واقع، فاقترب بذلك أكثر من الموضوعية، وابتعد عن الذاتية.

وهكذا جاءت نظرية النزاع المسلح، وهدمت خاصيتي"الشكلية" (ضرورة الإعلان عن الحرب) و"الدولية"(قصر الحرب على أعمال العنف التي تشنها دولة ضد دولة) اللتين طبعتا المفهوم الكلاسيكي للحرب، وراحت تنادي بضرورة مراعاة الاعتبارات الإنسانية في النزاعات المسلحة بنوعيها:

- نزاعات مسلحة دولية.
- نزاعات مسلحة غير دولية.

ومن ثم سيكون مفهوم "النزاع المسلح " أشمل وأكثر عمومية من المفهوم الكلاسيكي للحرب. وهو ما رأته اتفاقيات جنيف المبرمة سنة 1949، وساندها فيه جانب كبير من الفقه رأى ضرورة استبدال مصطلح "الحرب" بمصطلح "النزاع المسلح".

لكن ظل جانب آخر يصر على إبقاء لفظ "الحرب" متداولا ومن ذلك "دان سميث" من المعهد الدولي للبحث حول السلم، أوسلو، الذي يعرف **الحرب** بأنها "**كل نزاع مسلح مفتوح حول السلطة أو السيطرة على إقليم، ويقوم على تنظيم مركزي للقتال أو المقاتلين، ويتميز بالاستمرارية في المواجهات، ويكون قد خلّف سنويا 25 قتيلا كحد أدنى، و100 على الأقل بالنسبة للنزاع كله**"[1].

([1]) أنظر: معلمي (عبد الوهاب) ،"الأمم المتحدة واستمرار الحروب الإقليمية والمحلية"، *سلسلة الدورات، الحروب الإقليمية والمحلية وآثارها على التنمية الاقتصادية والتطور الحضاري وأسباب السلم في العالم*، الرباط ، مطبوعات أكاديمية المملكة المغربية ، الدورة الخريفية، 2002، ص170.

لكن هذا التعريف يظل منتقدا، ذلك أنه يعرف الحرب على أساس الهدف المتوخى منها، فبهذا يؤدي كما سبق وقلنا إلى نوع من الذاتية في تكييف نوع هذه "الحرب"، تكييف سيخضع طبعا إلى أهواء ومصالح الأطراف المتناحرة، كما أن التعريف لا يبين إن كان "النزاع حول السلطة أو بهدف السيطرة على الإقليم" هي الأهداف الوحيدة الحصرية التي تسمح لنا بالقول بوجود حالة حرب، أم أنه أورد هذين الهدفين فقط على سبيل المثال. كما أنه بإدراجه أرقاما حسابية للحد الأدنى لعدد الضحايا، فعلا قد يجعل التكييف أكثر موضوعية (للتمييز بين حالات "الحرب" وحالات أخرى أقل حدة لاستعمال القوة). لكن ما هو الأساس الذي اعتمده لاختيار هذا الحد الأدنى؟

إن مجلة البحث حول السلم التي تصدر سنويا عن شعبة البحث حول السلم والصراع بجامعة يوبسلا، ستوكهولم، تفرق تماما بين النزاع المسلح والحرب[1]. فالحرب في تعريفها هي التي تكون تسببت في أكثر من ألف من القتلى في السنة، بينما النزاعات المسلحة هي نوعان: النزاعات الصغرى وهي التي خلفت أقل من 1000 قتيل خلال كل النزاع، والنزاعات المتوسطة وهي التي تعدى عدد ضحاياها 1000 قتيل خلال النزاع كله لكن دون أن يتعدى 1000 قتيل خلال السنة، وحتى نكون بصدد نزاع مسلح، حسب رأي المجلة، يجب أن يكون واحد على الأقل من أطرافه دولة !

طبعا سنوجه ذات النقد لهذا التعريف أيضا من حيث غياب الأساس الذي اعتمده في اختيار حدود دنيا لتكييف الحالات.

وتظل هذه الآراء اقتراحات لإيجاد "معيار عددي" من أجل ترتيب حالات استعمال القوة في سلم يربط بين درجة خطورتها (ومن ثم تكييفها) وبين عدد ضحاياها، مما قد يمنحنا معيارا موضوعيا إلى حد بعيد (إذا تمكنا من إحصاء الضحايا بدقة وأمانة) يزول معه التكييف الشخصي والذاتي لذوي المصالح. لكن هذه الاقتراحات طالما لم نجد لها تطبيقا في نص دولي واضح، فلن يكون لها شأن مهم.

وبهذا يمكننا **تعريف النزاع المسلح** على أنه " **كل حالة يتم فيها اللجوء لاستعمال القوة المسلحة بين الدول، أو نزاع مسلح مستمر بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة،**

---

(1) أنظر: معلمي (عبد الوهاب)، المرجع السابق، ص 170.

أو بين جماعات كهذه داخل الدولة نفسها"[1].

فيجب تمييز النزاع المسلح الذي يتطلب وجوده استمرارية في استعمال القوة ومن ثم درجة معينة من العنف والأعمال العسكرية، عن حالات يكون فيها استعمال القوة عَرَضيا ومحدودا.

وهكذا وحسب هذا التعريف، واستنادا لاتفاقيات جنيف المبرمة في سنة 1949، فإننا نميز أساسا بين نوعين من النزاعات المسلحة: النزاعات المسلحة الدولية والنزاعات المسلحة غير الدولية.

فلنتناول النزاع المسلح غير الدولي في ظل النظريتين من خلال الفرعين الموالين.

الفرع الثاني

النظرية التقليدية للنزاع المسلح غير الدولي:

نظام الاعتراف بحالة القتال Reconnaissance de belligérance

رغم أن النزاعات المسلحة غير الدولية تدور رحاها في إقليم دولة معينة بذاتها، إلا أن آثارها قد تمتد وبشكل خطير إلى دول أخرى فتمس مصالحها، فيصبح من المرغوب فيه تطبيق قوانين الحرب على مثل هذا الوضع[2]، ولكن حتى ولو بلغ النزاع المسلح الداخلي حدا من الجسامة والخطورة، فلم يكن من الممكن في ظل المجتمع الدولي التقليدي - للقرن التاسع عشر- أن يُخرج هذه النزاعات من نطاق القانون الداخلي ويقفز بها إلى نطاق القانون الدولي، إلا في حالة وحيدة تطوقها شروط عدة، إنه نظام الاعتراف بحالة القتال (أو حالة الحرب) أو الاعتراف بصفة محاربين Reconnaissance de belligérance ou de belligérants .

---

(1) أنظر:

TPIY, Le Procureur C.Dusco Tadic, IT-94-1-AR72, Chambre d'appel, Arrêt, [En ligne], 0 2 octobre 1995, disponible sur :< http://www.un.org/icty/tadic/appeal/decision-f/51002JN3.htm> (Consulté le 16octobre2007). « … un conflit armé existe chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre les États ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État ».

(2) أنظر: فان غلان (جيهارد) ، *القانون بين الأمم، مدخل إلى القانون الدولي العام*، ترجمة عباس العمر، الطبعة الثانية، بيروت، منشورات دار الآفاق الجديدة، 1970، ص 95.

فما هو هذا النظام؟ وما هي تلك الشروط التي تقيده؟ وما هي نتائجه؟

الفقرة الأولى: نظام الاعتراف بحالة القتال وشروطه

لنبدأ أولا بالتعريف بهذا النظام، ثم نبحث في الشروط التي تقيده.

أولا- ماهية نظام الاعتراف بحالة القتال

قد تقوم جماعة معينة بتمرد مسلح داخل دولة ما، في سبيل الانفصال عنها، أو لقلب نظام الحكم فيها، أو لأي هدف آخر، وقد تزيد قوة هذه الجماعة وشوكتها مما قد يزعزع استقرار الدولة ويهدد كيانها، بل يهدم أركانها كدولة.

ولكن رغم كل هذه القوة التي قد تتحلى بها جماعة متمردة ما، إلا أن القانون الدولي التقليدي الذي لم يكن يعترف لغير الدول بصفة "أشخاص القانون الدولي"، لم يكن ليسمح لمثل هذه الجماعات للقيام بتصرف ما ينجر عنه تطبيق القانون الدولي أو قانون الحرب بدل القانون الداخلي، لهذا كان من المستحيل وفي ظل هذه المبادئ أن يصدر نظام "الاعتراف بحالة القتال" من غير أشخاص القانون الدولي.

فلم يكن من المتصور أن يترك للمتمردين - مهما بلغت شوكتهم- الحق في منح صفة محاربين لأنفسهم، أو أن تُعلن حالة القتال بناء على رغبتهم من خلال بيان مثلا.

فالأشخاص الوحيدة التي يوعَز إليها هذا الحق هي الدول، "فالاعتراف بحالة القتال" أو منح "صفة محاربين" لجماعة ما لا يمكن قبوله إلا إذا صدر عن الدولة التي يدور النزاع في إقليمها أو عن أية دولة أجنبية أخرى.

وينصرف الاعتراف إلى إضفاء الشخصية القانونية الدولية على المتمردين، فيتمتعون بالحقوق والالتزامات الدولية في نطاق قانون الحرب[1].

فمتى صدر الاعتراف بحالة القتال من قِبل الحكومة الشرعية فلن يظل لها الحق في الاحتجاج على الاعتراف الذي تمنحه الدول الأجنبية[2]، والتي يبقى لها كامل الحرية في منح اعترافها بصفة محاربين للمتمردين أو حجب هذه الصفة عنهم، فإذا ما تم الاعتراف من جانب الدولة الأجنبية مواليا من حيث تاريخه اعتراف الحكومة الشرعية، فلن يكون له سوى أثر

---

(1) أنظر: الجويلي (سعيد سالم) ، المرجع السابق، ص 249.

(2) أنظر: الزمالي (عامر) ، مدخل *إلى القانون الدولي الإنساني*، الطبعة الثانية، تونس، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان واللجنة الدولية للصليب الأحمر، 1997، ص 36.

إعلانـي effet déclaratif يكرس اعترافهـا، أمـا إذا امتنعت هـي عن الاعتـراف، وبـادرت بـه الدولة الأجنبية فيصبح له أثر إنشـائي effet constitutif ، ذلك أنـه سيمنح المتمـردين شخصـية وظيفية من خلال منحهم بعض الصلاحيات.

لقد ساد هذا النظام في القرن 19، واقترن بنظام آخر هو "الاعتراف بالدولـة" ولـم يستقل عنـه إلا تـدريجيا، رغـم كونـهمـا نظـامين مختلفين، وقد أكد ذلك لـورنس G.B Lawrence في تعليقه على مؤلف ويتون Wheaton ، حيث أصر على ضرورة التمييز بين "الاعتـراف بحقوق الحرب لمستعمرة أو لجـزء مـن الدولـة Reconnaissance des droits de guerre "، وبـين "الاعتراف باستقلالها المطلق"[1] فالجماعة المحاربة لا تزال من الناحية القانونية جزءا لا يتجزأ من الدولـة.

كمـا نجـد أن بعـض الفقهـاء يميـزون أيضـا بـين "الاعتـراف بحالـة القتـال" و"الاعتـراف بـالثوار" Reconnaissance des insurgés ، فهـذا الأخيـر يصـدر عـن الحكومـة المعنيـة بالثورة، إذا ما بلغت الأعمال المسلحة التـي يخوضـها المتمـردون حـدا مـن التنظيم والفعليـة يسـمو عن مجـرد الهيجـان[2]، فتنتفـي معـه مسـؤولية الحكومـة عن أي تصـرف يضـر بـه الثـوار بشـؤون الدول الأجنبية وبرعاياها، كما يلزمها بمعاملتهم كأسرى حرب لا كمجرمين وخونة[3].
أما إذا قويت الثورة، واتسع مداها، واتخذت شكل الحرب الأهلية، فحينئذ يصـير الاعتـراف بحالـة القتال والمحاربين أمرا حتميا.

هكـذا فحسـب هـؤلاء الفقهـاء، فـإن الاعتـراف بـالثوار يصـدر عمومـا مـن جانـب الحكومـة المستهدفة بـالثورة، فـي حين أن الاعتـراف بحالـة القتـال، الـذي يعتبـر أرفـع درجـة مـن الاعتـراف بالثوار وأدنى من الاعتراف بالحكومة، فعادة ما يحصل من قبل الدول الأجنبية[4].
ولا يعني الأمر أن الاعتراف بحالة القتال أو الحرب لا يصدر عن الحكومة الشرعية للدولـة التـي يـدور النـزاع فـي إقليمهـا، غيـر أن اعترافهـا هـي يعـد اعترافـا لا مشـروط، فضـابطه الوحيـد هـو رغبتها هي في ذلك فقط.

---

(1) أنظر:
ZORGBIB (Ch.), *Le droit d'ingérence*, Paris, Presses Universitaires de France, 1994, p.18.

(2) أنظر: سرحال (أحمد) ، المرجع السابق، ص 218.

(3) أنظر: المجذوب (محمد) ، المرجع السابق، ص 194.

(4) أنظر: سرحال (أحمد) ، المرجع السابق، ص 219.

بينما الاعتراف الصادر عن دولة أجنبية، لمّا كان تصرفا بالغ الخطورة، ذلك أنه سيتعامل مع الجماعة المتمردة "كجماعة محاربة"، ومن ثم سيجعل منها شخصا جديدا- حتى ولو كان من الدرجة الثانية وذو مصير سريع الزوال- من أشخاص قانون الشعوب[1]، فإن كثيرا من الفقهاء الكلاسيكيين شددوا في تعداد الشروط التي من خلالها تبرز حالة "الحرب الأهلية" بوضوح.

ثانيا: شروط الاعتراف

فالشروط الواجب توافرها في هذا الاعتراف تتلخص في ثلاث شروط موضوعية، وشرط شكلي مفاده أن الاعتراف يجب أن ينتج عن تصرف صريح يعبر عن إرادة الدولة الأجنبية، كإعلان تصدره السلطة المخولة بالعلاقات الخارجية مثلا، فهو إجراء خطير قد يؤدي إلى زعزعة الاستقرار والسلم العالمي وزيادة التوترات بين الدول، لذا وجب صدوره عن سلطة متخصصة. أما الشروط الموضوعية، فهي تلك التي حددها مجتمع القانون الدولي في نيوشاتل سنة 1900، وأقر ضرورة توافرها في المتمردين، وتتمثل فيما يلي:

1- فرض سيطرتهم على جزء من الإقليم.

2- أن يشكلوا حكومة تمارس، ولو ظاهريا فقط، حقوق السيادة على هذا الجزء من الإقليم.

3- أن يديروا حربهم بواسطة جيش منظم يلتزم بقوانين وأعراف الحرب.

وقد نهجت الدول هذا النهج في منحها الاعتراف بصفة محاربين أو حجبه عن الجماعات المتمردة، ومثال ذلك ما قامت به فرنسا سنة 1864، حين رفضت الاعتراف بصفة محاربين للمتمردين البولونيين، حيث صرح الرئيس ستورن Stourn أمام مجلس الشيوخ :

"... إن هؤلاء البولونيون الحاملون للسلاح، لا يملكون حكومة، ولا حتى مجرد حكومة فعلية، فلا يمكن أن نعتبر تجمع بعض الرجال المجهولي الأسماء والإقامة حكومة، ولا يمكن أيضا اعتبار الجماعة أو الأطراف التي تحارب حينا في مكان، ثم في مكان آخر، أنها تشكل جيشا،... طبعا هي تحارب بشجاعة، ولكن دون وجهة موحدة، وتحت لواء رؤساء متعددين لا يعرفون لهم مسؤولا موحدا... أما بشأن الإقليم، ألا يمكننا أن نقول أن هؤلاء البولونيون لا يملكون إلا مكان

---

(1) أنظر:

ZORGBIB(Ch.),*Op.cit.*,p.21.

توقف مؤقت، يتغير كل يوم مع التحركات التي يضطرون إليها للبحث عن العدو أو الهروب منه"[1].

إذن فالفقه التقليدي كان يشترط توفر "مظاهر الدولة" في الجماعة المتمردة، حتى تستحق صفة جماعة محاربة، وكثيرا ما حصر هذا الوصف في الجماعات الساعية للانفصال فقط (رغم أن الهدف من النزاع المسلح قد يكون شيئا آخر غير الانفصال) فارتبط الاعتراف باحتمال النجاح النهائي للمتمردين في تكوين "دولة جديدة" كما صرح بلانشلي Bluntschli[2]، فإذا لم تتوفر هذه الشروط على النحو السابق ذكره، فلن يسمو الأمر عن كونه "حالة عصيان" تظل مسألة داخلية لا تعطي للمتمردين أية حقوق في القانون الدولي.

ولكن متى تم الاعتراف بصفة محاربين للجماعات الثائرة، فما هي النتائج المترتبة عن حالة الاعتراف؟

الفقرة الثانية: نتائج الاعتراف بحالة القتال

طبعا إن أهم مستفيد من نظام الاعتراف هذا هو الجماعة المتمردة التي ستُمنح معاملة كدولة تخوض حربا، رغم أنها لم ترق بعد إلى كيان دولة بالمعنى الحقيقي[3]. فمن أهم نتائج الاعتراف:

1- تطبق على الثوار قوانين الحرب وأعرافها، فيتمتعون بحقوق المحاربين فيعاملون مثلا كأسرى حرب لا كمجرمين، ويحق لهم ممارسة الحصار والحصول على الغنائم، وفي المقابل يخضعون لالتزامات المحاربين. ويرى الفقهاء أن سلوك المتمردين واحترامهم لهذه القوانين يعد شرطا محل إجماع حتى يستفيدوا من الحقوق التي تشملها قوانين الحرب، ولايُعتد بالخروقات البسيطة والمعزولة، فهذه يمكن احتمالها، أما متى كان إنكار قوانين الحرب وأعرافها أمرا منظما ومنهجيا، فلا مجال للاستفادة من الحقوق.

---

(1) أنظر:
ZORGBIB (Ch), *Op.cit.*, p.24.

(2) أنظر: *Ibid.*, p .23. : « Il s'agit de jauger l'aptitude du parti insurgé à construire un État nouveau».

(3) أنظر: فان غلان (جيرهارد) ، المرجع السابق، ص 95.

2- إن الحكومة الشرعية المانحة للاعتراف ستتمكن من خلاله من إبراء ذمتها من أية مسؤولية دولية على التصرفات التي يؤتيها المتمردون والتي تضر بمصالح ورعايا الدول الأجنبية[1].

3- إن الاعتراف بصفة محاربين لن يؤثر على سيادة الدولة التي يدور فيها النزاع، فمن الناحية القانونية ومهما بلغت شوكة الجماعة المحاربة من قوة، فستظل جزءا لا يتجزأ من تلك الدولة، ذلك أن الأصل والمبدأ في القانون الدولي التقليدي هو عدم التدخل في الحروب الأهلية، فليس لهذه الجماعة الحق في إرسال أو استقبال مبعوثين دبلوماسيين، أو الانضمام إلى المنظمات الدولية...

4- يتعين على الدول الأجنبية ألا تخرق قواعد الحياد، فإذا اعترفت هذه الدول بحالة القتال فعليها أن تمتنع عن مساعدة أي من طرفي القتال إلا إذا أرادت دخول الصراع[2].

إذن فالمجتمع الدولي التقليدي كان يقصر تطبيق قانون الحرب على النزاعات الدولية فكان يسعى لأنسنتها غاضا الطرف كلية عما هو "داخلي"، متذرعا في ذلك بمبدأي السيادة وعدم التدخل، فتعامل مع "النزاعات المسلحة الداخلية" على أنها تندرج في الأصل ضمن الاختصاص الداخلي للدولة والمجال المحجوز لها، فتتعامل معها هي وفقا لقوانينها الداخلية، والتي لم تترك للقانون الدولي مجالا لملامسة هذه النزاعات إلا من خلال فتحة متناهية في الصغر اصطلح على تسميتها "نظام الاعتراف بصفة المحاربين أو بحالة القتال"، فتشددت الدول في الشروط الواجب توافرها لتطبيق هذا النظام، وتركت للحكومات الشرعية دور الحكم والخصم في ذات الأوان من أجل تقدير الوضع، فهي التي تقرر وتعاير اجتماع هذه الشروط من عدمه، فكان الاعتراف يصدر عنها، وحتى عن الدول الأجنبية اختياريا تحكمه مصالحها الخاصة أولا وقبل كل شيء. فالدول التي ساهمت في إنشاء هذا النظام هي دول استعمارية لم يكن بتاتا من المحبذ لديها تطبيق القانون الدولي بشأن "أمورها الداخلية" كما تزعم. ورغم سيادة هذا الوضع الذي يكاد الجميع يجمع عليه، إلا أن بعض الأصوات ظهرت منادية بالاعتراف الإجباري[3]: فمتى بلغت جماعة متمردة درجة من القوة والصلابة خلال نضالها المسلح، فإن لها الحق تلقائيا في المعاملة كمحاربين والاستفادة من قوانين وأعراف الحرب، ذلك أن الضرورة الإنسانية هي التي تقتضي ذلك وليس رغبات الدول ومصالحها.

---

(1) أنظر: الزمالي (عامر) ، المرجع السابق، ص 36.

(2) أنظر: فان غلان (جيرهارد) ، المرجع السابق، ص 95.

(3) ومن هؤلاء بلانتشلي Bluntschli في كتابه «Droit international codifié ».

والحقيقة أن الأصوات المنادية بهذا الرأي كانت تعبر عن أفكار جديدة لم يكن المجتمع الدولي التقليدي ليستوعبها آنذاك، وانتظر ردحا من الزمن حتى تقبّل بعضها، فكانت المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 منعرجا هاما خلق شرخا عظيما في القانون الدولي التقليدي.

فما هو الجديد الذي ابتدعته المادة الثالثة المشتركة؟ وما هي نظرتها للنزاعات المسلحة الداخلية؟ ومن بعد هذه المادة جاء البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 والصادر سنة 1977 والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية، فكان له أيضا بصمة مهمة في تحديد مفهوم النزاع المسلح غير الدولي. فما هو الجديد الذي أتى به هذا البروتوكول أيضا؟ وما هي علاقته بالمادة الثالثة المشتركة؟

الفرع الثالث

النزاع المسلح غير الدولي في ظل المادة الثالثة المشتركة وفي ظل البروتوكول الإضافي الثاني

إن التطور الذي طرأ على قانون الحرب، والذي أدى إلى ظهور نظرية النزاع المسلح وتراجع نظرية الحرب أمامها، لم يكن ليسمح بالإبقاء على نظام الاعتراف بحالة القتال على حاله، خصوصا وأنه نظام يقوم على معيار شخصي[1] يخضع أساسا لمصالح الدول الاستعمارية، لذا كان من الضروري إيجاد معيار آخر أكثر موضوعية للتعامل مع النزاعات المسلحة الداخلية،

---

(1) أنظر: السعدي(عباس هاشم)، *مسؤولية الفرد الجنائية عن المسؤولية الدولية*، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2002، ص 164.

وإخضـاعها لأحكـام القـانون الـدولي الإنسـاني، بـدل تركهـا رهينـة لأهـواء الـدول. فجـاءت المـادة الثالثـة المشـتركة لاتفاقيـات جنيـف الأربـع لعـام 1949 - والتـي سـنكتفي بتسـميتها بالمـادة الثالثـة المشتركة- مشكلة منعطفا هاما وتطورا كبيرا في تعاملها مع النزاعات المسلحة الداخلية، ثم تلاها البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف لسنة 1949 والصـادر عـام 1977 المتعلق بحماية ضـحايا النزاعات المسلحة غير الدوليـة- والذي سنكتفي بتسميته بـالبروتوكول الإضـافي الثـاني- فترك أيضا بصمة هامة بشأن النزاعات المسلحة الداخلية.

الفقرة الأولى: النزاع المسلح غير الدولي في ظل المادة الثالثة المشتركة

"في حالة قيام نزاع مسلح ليس لـه طـابع دولـي فـي أراضـي أحد الأطـراف السـامية المتعاقدة، يلتزم كل طرف في النزاع بأن يطبق كحد أدنى الأحكام التالية..."

على هذا النحو جاءت الصياغة النهائية للمادة الثالثة المشتركة لاتفاقيـات جنيـف الأربـع لسـنة 1949 مدخلة جانبا مهما من القانون الـدولي الإنسـاني للتطبيـق فـي حـالات "نـزاع مسـلح ليس لـه طـابع دولـي"، دون أن تورد تعريفا واضحا لهذا النوع من النزاع، رغم الحاجة الماسة إليـه.

فهل كانت هذه الصياغة المبهمة مجرد هفوة مـن جانـب مؤتمر دولـي هـام كمؤتمر جنيف؟ حتمـا ستكون الإجابة بالنفي، لذا رأيت أنه من الضروري استقراء الأعمال التحضيرية التـي سبقته لفهم أعمق لمضـمون المـادة الثالثـة المشتركة، ثم البحث فـي التفسيرات الفقهيـة التـي صـدرت بشـأنها، حتى نلم جيدا بمفهوم النزاع المسلح غير الدولي الذي ترمي إليه هذه المادة.

أولا-الأعمال التحضيرية للمادة الثالثة المشتركة

حتى عشية إصـدار الصـياغة النهائيـة للمـادة الثالثـة المشتركة، كـان الخـلاف لا يـزال حـادا بشـأن تطبيـق اتفاقيـات جنيـف كلهـا أو بعضـها فـي حـال النزاعـات المسـلحة غيـر الدوليـة، فظهـر تيـاران متضادان كل منهما يصر على أفكاره ويأبى التنازل عنها.

الأول: يـرى أنـه مـن المنطقـي أن يتمتـع ضـحايا النزاعـات المسـلحة الداخليـة وضـحايا النزاعات المسلحة الدولية بنفس القدر مـن الحمايـة، ومـن ثـم يجـب تطبيـق القواعـد الإنسـانية ذاتهـا في كلا النوعين من النزاع المسلح، مما يقتضـي تمديـد اتفاقيـات جنيـف الأربـع وبأكملهـا In toto لتشمل النزاعات المسلحة الداخلية، وكان هذا هـو موقـف الخبـراء الإنسـانيين وإلـى جـانبهم بعـض الـدول.

فاحتوى مشروع الاتفاقيات على مادة ثانية مشتركة جاء في فقرتها الرابعة:

"في كل حالات النزاع التي لا تتميز بطابع دولي، وخصوصا في حالة الحروب الأهلية، النزاعات الاستعمارية وحروب الأديان التي تدور في إقليم أحد أو عدة أطراف سامية متعاقدة، على كل الخصوم، تطبيق أحكام هذه الاتفاقية، ولا يرتبط تطبيق الاتفاقية بأي حال بالوضع القانوني لأطراف النزاع ولا يكون له أي أثر على هذا الوضع".

وبقراءة هذه المادة نجد أن هذا التيار قد سعى للمساواة بين النزاعات المسلحة الداخلية والنزاعات المسلحة الدولية بشأن القواعد القانونية، كما أنه نادى باعتراف تلقائي بصفة محاربين وبصورة إجبارية بقوة القانون[1]، فكان لزاما عليه إيجاد تعريف مسبق دقيق ومضيق للنزاع المسلح الذي لا يتميز بطابع دولي، الأمر الذي بدا صعب المنال.

أما التيار **الثاني**: فيرى أن احتكار العنف المشروع داخل إقليم الدولة هو أمر لصيق بمفهوم الدولة الحديثة، والتي تستبعد أي إمكانية لأن تحمل جماعات داخل إقليمها السلاح ضد جماعات أخرى أو ضد الحكومة[2]، ومن ثم فلا يمكن التضحية "بحقوق الدولة وسيادتها" وتطبيق اتفاقيات جنيف في حالات البلبلة واللصوصية المحضة، وفي أحسن الأحوال - حسب أصحاب هذا الموقف- يجب أن يكون الاعتراف بصفة محاربين للثوار من قبل الحكومة شرطا مسبقا لتطبيق الاتفاقيات.

للتذكير فإنه حتى سنة 1949، كانت معظم الدول المنادية بهذا الرأي دولا استعمارية، وكانت تعتبر ثورات المستعمرات آنذاك أمورا داخلية بحتة، لا يجوز بأي حال التدخل فيها، وهو الأمر الذي يفسر تعنتها وتصلبها إزاء فكرة "أنسنة النزاعات المسلحة الداخلية".

كما أن موقفها هذا سيؤدي إلى ركود "قانون الشعوب" وبقائه على حاله، ومن ثم يصبح من غير المجدي في شيء وضع أي شرط في اتفاقيات جنيف خاص بالنزاعات المسلحة الداخلية، ذلك أن الاعتراف إن حدث وتحقق - حسب المعيار الشخصي- سينتج عنه حتى في القانون الكلاسيكي تطبيق قواعد قانون الحرب[3]، فموقف هذه الدول هو إعادة نسخ لنظام "الاعتراف بحالة القتال" كما كان معروفا في القانون الدولي التقليدي وهو أمر غير مقبول.

---

(1) أنظر:
ABI-SAAB (G.), «Conflits armés non internationaux», in *Les dimensions internationales du droit humanitaire*, Paris, Institut Henry Dunant/Unesco, Édition A.Pédone, 1986, p.225.

(2) أنظر: SASSOLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Un droit dans la guerre ?* Vol. I, Genève, C.I.C.R, 2003, p.247.

(3) أنظر: ZORGBIB (Ch.), *Op.cit.*, p.76.

فبين هذين التيارين المتضادين، وتمسك كل منهما بموقفه في البداية، وُلدت المادة الثالثة المشتركة بصياغتها النهائية تلك، صياغة تركت مبهمة عمدا حتى توازن بينهما وتوافق بين وجهات النظر المتباينة.

ثانيا- مضمون المادة الثالثة المشتركة

لقد كان تنازل التيار الأول -وعلى رأسه الخبراء الإنسانيون- كبيرا أمام تعنت الحكومات، فصار من الأفضل لديه تقييد حالات تطبيق القواعد الجديدة بدل تحديد مضمون القواعد المطبقة[1]، فرضي بتطبيق القواعد الإنسانية بأكملها على النزاعات المسلحة الدولية، في حين اكتفى بتطبيق الحد الأدنى منها فقط في النزاعات المسلحة غير الدولية.

أما عن التيار الثاني، فقد عمدت لجنة الصياغة إدراج مصطلح "نزاع مسلح ليس له طابع دولي" هكذا دون إيضاح حتى تفوت عليه فرصة إدراج أي شرط قد يكون من شأنه أن يؤدي بالحكومة الشرعية لرفض تطبيق المادة الثالثة، ومن ثم أضفت عليها طابع العموم حتى تجعلها قابلة للتطبيق على أكبر عدد ممكن من الحالات.

كما أنها أضافت في المادة ذاتها فقرة "مهدئة" لإرضاء الحكومات: "... وليس في تطبيق الأحكام المتقدمة ما يؤثر على الوضع القانوني لأطراف النزاع".

فكانت المادة الثالثة المشتركة صالحة للتطبيق في كل "نزاع مسلح ليس له طابع دولي"، والأكيد أنها تخطت النظرية التقليدية للاعتراف بحالة القتال التي تعتمد على المعيار الشخصي، غير أنها لم تحدد بوضوح المعيار اللازم لتحديد طبيعة النزاع، فقد اكتفت بذكر نقطتين: إحداهما إيجابية وهي وجوب أن تكون الحالة نزاعا مسلحا، والثانية سلبية وهي ألا يكون النزاع دوليا[2].

وحتى يتيسر الحديث عن " نزاع مسلح" يجب أن يسمو استعمال القوة عن مجرد حالة حفظ للنظام في إقليم ما. لكن ماهي النقطة الفاصلة التي تنتهي عندها حالة حفظ النظام وتبدأ حالة النزاع المسلح؟ أي ما هي الشروط الدنيا الواجب توفرها لنعت حالة ما بأنها نزاع مسلح ليس له طابع دولي؟

ثالثا- تفسير المادة الثالثة المشتركة

---

(1) أنظر: *Ibid.*, p .76.

(2) أنظر: السعدي (عباس هاشم) ، المرجع السابق، ص 165.

لتجاوز غموض المادة الثالثة المشتركة، يمكننا استقراء الشروط اللازمة لتطبيقها من خلال أعمال لجنة الخبراء المجتمعة في جنيف في أكتوبر 1962 التي جاء في تقريرها:

"إن كل عمل عدائي موجه ضد حكومة شرعية يدخل في مجال تطبيق المادة الثالثة إذا كان يتميز بطابع جماعي وحد أدنى من التنظيم. ويمكن أن تؤخذ الظروف التالية بعين الاعتبار، دون أن تكون مجتمعة كلها بالضرورة: وهي مدة النزاع، عدد وتأطير الجماعات المتمردة، درجة انعدام الأمن، الوسائل المستعملة من قبل الحكومة لاسترجاع النظام..."[1].

وهكذا وحسب هذا التفسير فإن الجماعة المتمردة يجب أن تحوز شرطين أساسيين لا أكثر:

1- **حد أدنى من التنظيم:** فلا يمكن تطبيق المادة الثالثة المشتركة على حالات اللصوصية، وحالات العنف المعزولة، وأعمال الشغب، بل يجب وجود حالة أرقى من ذلك وأكثر تنظيما هي النزاع المسلح[2].

2- **أن تكتسي العمليات العدائية طابعا جماعيا:** ومن ثم يفترض عدم كفاية اللجوء إلى وسائل القمع التي يستعملها جهاز البوليس لضمان سيادة القانون الجنائي، بل يجب اللجوء إلى القوة العسكرية[3].

لكن يؤخذ على هذا التفسير أنه يتحدث فقط عن "كل عمل عدائي موجه ضد حكومة شرعية"، والحقيقة أن هذه لا تعد سوى حالة وحيدة من الحالات التي تطبق بشأنها المادة الثالثة المشتركة، فيكاد يجمع الفقه الدولي على تطبيق أوسع للمادة الثالثة، فتمتد حتى إلى النزاعات المسلحة بين فصائل عدة في إقليم دولة واحدة دون تدخل الحكومة الشرعية.

إذن فمفهوم النزاع المسلح غير الدولي، حسب المادة الثالثة المشتركة واسع جدا، ويمكن أن يشمل الكثير من حالات استعمال القوة على الصعيد الداخلي، بل إن الالتزامات الواردة في المادة الثالثة يجب أن تطبق في كل الظروف... وفي كل وقت، حسب رأي لجنة الخبراء لسنة1962، مما يعني أنها تمدد تطبيقها حتى لما بعد النزاع، إلى حين تصفية كل مخلفات المواجهات المسلحة[4].

---

(1) أنظر: ABI- SAAB (G.), *Op.cit.*, pp.260-261.

(2) أنظر: CASSESE (A.), «La guerre civile et le droit international», *R.G.D.I.P*, Paris, Édition A.Pédon,1986, p.564.

(3) أنظر: السعدي (عباس هاشم) ، المرجع السابق، ص 165.

(4) أنظر: ZORGBIB (Ch.), *Op.cit.*, p.78.

لكن من له الحق في تقدير وتقرير وجود نزاع مسلح غير دولي من عدمه؟

ليست الإجابة على هذا السؤال بالأمر الهين، ذلك أن الخلاف الفقهي لا يزال قائما بشأنه وليس هناك ما يحسمه. الأهم أن الكثير من الفقهاء يرفض وبشدة إسناد هذه الصلاحية للحكومة الشرعية[1] والذي سيعني تراجعا خطيرا إلى فكرة الاعتراف الاختياري، وهو أمر لا يستقيم مع روح المادة الثالثة ذاتها، التي تحاشت إدراج تعريف للنزاع المسلح غير الدولي حتى تتعامل معه على أنه ظاهرة موضوعية[2].

وأوكل البعض هذه الصلاحية لأية دولة طرف في اتفاقيات جنيف، باعتبار أن من أهم أحكام هذه الاتفاقيات التزام الدول الأطراف باحترام أحكامها - بما في ذلك المادة الثالثة المشتركة- بل أكثر من ذلك، أن تلتزم الدول الأطراف بفرض احترام الاتفاقيات مما يعني إمكانية تدخلها من أجل تقدير وجود نزاع مسلح داخلي.

طبعا هذا التأويل سترفضه الدول التي تكون ضحية للنزاع، إذ أنها ستعتبر الأمر تدخلا سافرا ومرفوضا في شؤونها الداخلية.

لهذا رأى فقهاء آخرون أن اللجنة الدولية للصليب الأحمر هي الأنسب لتولي هذا الأمر، غير أن هذا الرأي أيضا لا تقوم له قائمة، إذا عرفنا أن المادة الثالثة المشتركة نفسها تتحدث فقط عن "إمكانية تدخل" اللجنة الدولية للصليب الأحمر، وشتان بين "إمكانية التدخل" (التي تتوقف على رضا الحكومات) و" تدخل حتمي ومفروض"!

الفقرة الثانية: النزاع المسلح غير الدولي في ظل البروتوكول الإضافي الثاني

---

(1) كثيرا ما تتحاشى الدول والحكومات مجرد استعمال لفظ " نزاع مسلح"، مكتفية بوصف الأوضاع مهما بلغت من خطورة بأنها مجرد حالات شغب أو إعادة نظام، ومن ثم ترفض تطبيق أحكام المادة الثالثة ومبادئ القانون الدولي الإنساني، وتعاقب المتمردين استنادا إلى أحكام القانون الجنائي الوطني.

ومثال ذلك: محاكمة رئيس حزب العمال الكردستاني "عبد الله أوجلان" في تركيا بتهمة الخيانة العظمى، رغم مناداة البعض لإخضاعه لمحاكمة دولية باعتباره كان يقود حزبا يسعى بالكفاح المسلح للاستقلال عن تركيا.

وكذلك أثناء التواجد الفرنسي بالجزائر، رغم استعمال فرنسا لقوة عسكرية تتعدى 400.000 مقاتل، وفي الوقت الذي كانت جبهة التحرير الوطني تحوز درجة من التنظيم لم تتح لأي حركة أخرى، رغم ذلك لم تبد فرنسا قبولها لتطبيق المادة الثالثة المشتركة إلا في وقت متأخر، رغم أنها انضمت لاتفاقيات جنيف سنة 1951. أنظر: السعدي(عباس هاشم)، المرجع السابق، ص 167.

(2) أنظر: الزمالي(عامر)، المرجع السابق، ص 36.

إن التطورات التي طرأت على المجتمع الدولي في خمسينيات وستينيات القرن الماضي، دفعت به إلى إعادة النظر في جملة النصوص المطبقة في النزاعات المسلحة، فبدا له جليا مدى عجزها عن تغطية كافة حالات استعمال القوة، وكفالة الحماية الضرورية لضحاياها. فكان ميلاد البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف، الأول والثاني أذانا ببداية فترة جديدة في مسار تطور القانون الدولي الإنساني.

ومثلما كان الأمر عليه بالنسبة للمادة الثالثة المشتركة، فإن البروتوكول الإضافي الثاني كان خلاصة أعمال تحضيرية طويلة ومناقشات حامية الوطيس.

أولا- الأعمال التحضيرية للبروتوكول الإضافي الثاني

إيمانا منها بضرورة "احترام حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة" وبضرورة "تطوير القانون الدولي الإنساني"، أوكلت الجمعية العامة للأمم المتحدة - بعد مؤتمر حقوق الإنسان بطهران سنة 1968- للجنة الدولية للصليب الأحمر C.I.C.R هذه المهمة، وحمّلتها واجب البحث والتمحيص في الموضوع، فقامت هذه الأخيرة بإعداد تقرير حول ذلك في الدورة الواحدة والعشرين للصليب الأحمر المنعقدة في اسطنبول سنة 1969. وقامت سنتي 1971 و1972 باستدعاء مؤتمر الخبراء الحكوميين للاجتماع في جنيف، وعلى ضوء المناقشات التي تمت آنذاك، أعدت اللجنة مشروع بروتوكولين إضافيين لاتفاقيات جنيف: الأول يتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية، في حين خصص الثاني لحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية[1]. وكان هدفه الأساسي هو توضيح المادة الثالثة المشتركة وتفصيل الحماية المادية التي تفترضها هذه المادة[2].

وكان هذان المشروعان أساسا لمناقشات المؤتمر الدبلوماسي في جنيف، الذي ومنذ دورته الأولى المنعقدة سنة 1974، وبعد نقاش حاد، قرر اعتبار حروب التحرير الوطنية نزاعات

---

(1) خلال الدورة الأولى لمؤتمر الخبراء الحكوميين سنة 1971، اقترح خبراء الوفد النرويجي إعداد بروتوكول واحد فقط، إضافي للاتفاقية الثالثة (المتعلقة بأسرى الحرب) والرابعة (المتعلقة بالمدنيين) ليطبق على حد سواء في النزاعات المسلحة الداخلية والدولية، لكن الفكرة تم استبعادها لصالح الاقتراح الكندي المتمثل في إعداد بروتوكولين منفصلين.

(2) أنظر: ABI- SAAB (G.), *Op.cit.*, p.262.

مسلحة دولية، رغم أن مشروع اللجنة الدولية للصليب الأحمر كان قد أدرجها ضمن النزاعات المسلحة غير الدولية، فاتسع بذلك نطاق تطبيق البروتوكول الأول على حساب البروتوكول الثاني[1]. وبدأت تنازلات اللجنة تتوالى الواحدة تلو الأخرى أمام تعنت الدول.

فاعتبرت دول العالم الثالث حينها أنها حققت نصرا عظيما من خلال إدراج حروب التحرير ضمن النزاعات المسلحة الدولية، ورأت أن لا فائدة ترجى من تطوير حماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية المدرجة في البروتوكول الثاني، متذرعة بمبدإ السيادة الوطنية[2] وخشية التدخل الأجنبي، فسعت جاهدة للتضييق من مجال تطبيقه.

فشتان بين المادة 01 الواردة في مشروع البروتوكول الثاني المقدمة من طرف اللجنة الدولية للصليب الأحمر وبين نفس المادة في صيغتها النهائية. فهاهي المادة 01 كما جاءت في المشروع:

"1- يطبق هذا البروتوكول على جميع النزاعات المسلحة التي لا تشملها المادة الثانية المشتركة لاتفاقيات جنيف لـ12 أوت 1949، والتي تدور بين قوات مسلحة منشقة أوجماعات منظمة تخضع لقيادة مسؤولة.

2- هذا البروتوكول لا ينطبق في حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية خاصة حالات الشغب، وأعمال العنف العرضية الندرى والأفعال المشابهة.

3- الأحكام السابقة لا تغير من شروط تطبيق المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف لـ12 أوت 1949".

ولكن المادة 01 بصيغتها هذه، لم يكن ليكتب لها عمر طويل، إذ أن مجال تطبيقها واسع كثيرا، فتدخلات الدول بشأنها كانت عديدة، تبلورت كلها حول فكرتين أساسيتين:

---

(1) أنظر: أ _نهليك (ستانيسلاف) ، "عرض موجز للقانون الدولي الإنساني"، الترجمة العربية لمقال شرفي، *المجلة الدولية للصليب الأحمر*، جنيف، جويلية-أوت 1984، ص 19.

(2) أنظر:

BOTHÉ (M), " Conflits armés internes et droit international humanitaire", *R.G.D.I.P*, Paris, Édition A. Pédon, Tome LXXII, 1978, p.87.

أنظر أيضا: اسكندري(أحمد)، *محاضرات في القانون الدولي العام*، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص 12.

" الدولة تتمتع بكامل سلطاتها على إقليمها بما عليه من أشخاص وأشياء سواء كانت سلطات مادية... أو سلطات قانونية وما يقتضيه ذلك من تمتع أجهزة الدولة بمظاهر السلطة العامة كممارسة القهر والإجبار، ولذلك فقد قيل في هذا الصدد أن القانون الدولي يفترض أن أية اختصاصات تمارسها الدولة داخل حدود إقليمها تعد ممارسة مشروعة لمظاهر سيادتها".

الأولى: اشتراط اعتراف من جانب حكومة الدولة المعنية لقبول تطبيق البروتوكول على الأحداث الواقعة في إقليمها. شرط حاول بعث النظام الكلاسيكي للاعتراف بحالة القتال وهي فكرة تتعارض مع روح البروتوكول نفسه[1]، مما لا يدع لهذه الفكرة حظوظا كبيرة للنجاح.

الثانية: اشتراط حدة كبيرة للنزاع حتى تطبق أحكام البروتوكول بشأنه.

وقد حظيت هذه الفكرة الأخيرة بنصيب وافر من الاهتمام، وتمخض عنها شرط الرقابة التي يجب أن يفرضها المتمردون على جزء من الإقليم، وهو الشرط الذي تم تبنيه في الصيغة النهائية للمادة الأولى.

ثانيا- مضمون المادة 01 من البروتوكول

جاءت المادة الأولى من البروتوكول الثاني محددة **النطاق المادي** لتطبيقه على النحو التالي:

"**1- يسري هذا البروتوكول الذي يطور ويكمل المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف المبرمة في12 أوت 1949، دون أن يعدل من الشروط الراهنة لتطبيقها على جميع النزاعات المسلحة التي لا تشملها المادة الأولى من البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف المنعقدة في 12 أوت 1949 المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية البروتوكول الأول. والتي تدور على إقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة بين قواته المسلحة وقوات منشقة أو جماعات نظامية مسلحة أخرى وتمارس تحت قيادة مسؤولة على جزء من إقليمه من السيطرة ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة وتستطيع تنفيذ هذا البروتوكول.**

2- لا يسري هذا البروتوكول على حالات الاضطرابات والتوتر الداخلية مثل الشغب وأعمال العنف العرضية الندرى وغيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة التي لا تعد نزاعات مسلحة".

وهكذا يتضح لنا الفرق والاختلاف جليا بين النزاع المسلح غير الدولي في المشروع المقدم من طرف اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، والنزاع المسلح غير الدولي الوارد في المادة الأولى من البروتوكول الإضافي الثاني، وهذا في النقاط التالية:

1- منح المشروع تعريفا "إيجابيا" للنزاع المسلح غير الدولي (معتمدا على الصيغة التي وردت في تقرير لجنة الخبراء لسنة 1962 المفسر للمادة الثالثة المشتركة)، فاكتفى بشرطي:

---

(1) أنظر: ABI -SAAB (G.), *Op.cit.*, p.264

الطابع الجماعي للعمليات العدائية وقدر من التنظيم لأطراف النزاع. (النزاعات المسلحة...التي تدور بين قوات مسلحة منشقة أو جماعات منظمة تخضع لقيادة مسؤولة).

في حين أن المادة الأولى من البروتوكول تضيف شرطا ثالثا هو: السيطرة على جزء من الإقليم يمكّنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة، وتستطيع تنفيذ هذا البروتوكول.

وهكذا أصبح البروتوكول الثاني لا يشمل إلا النزاعات المسلحة ذات الكثافة العالية والحدة الكبيرة، مما يُقصي من مجال تطبيقه معظم النزاعات المسلحة الداخلية الحديثة، التي كثيرا مما يتم فيها استعمال أسلوب حرب العصابات، ومن ثم تغير مستمر وسريع للأقاليم المسيطر عليها، مما يعني انتفاء الشرط الأخير، وبالتالي خروجها من مجال التطبيق المادي للبروتوكول.

2- تحدث المشروع عن نزاعات..."تدور بين قوات مسلحة أو جماعات منظمة تخضع لقيادة مسؤولة، مما يفترض عدة حالات: نزاع دائر بين قوات حكومية وفصائل منشقة عنها، أو بين قوات حكومية وفصائل متمردة، أو نزاع يدور بين فصائل متمردة دون اشتراك القوات الحكومية، في حين أن البروتوكول لا يطبق إلا في الحالات التي تكون فيها القوات المسلحة الحكومية طرفا في النزاع، ومن ثم نزاع يدور بين جماعتين أو أكثر ليست حكومية (كما كان الحال في أنغولا) لن يخضع لأحكام هذا البرتوكول[1]، فمجال تطبيقه أضيق.

3- بشأن علاقته بالمادة الثالثة المشتركة جاء في المشروع أنه "... لا يغير من شروط تطبيق المادة الثالثة المشتركة..." تاركا بذلك المجال مفتوحا لإمكانية تطور مستقبلي لهذه المادة من خلال الممارسات والتفسيرات، خاصة من أجل توسيع مجال تطبيقها بالخفض من المستوى الأدنى لتطبيقها.

لكن ما هو الشأن بالنسبة لعلاقة البروتوكول الإضافي الثاني، كما جاء في صيغته النهائية بالمادة الثالثة المشتركة؟

ثالثا- علاقة البروتوكول الإضافي الثاني بالمادة الثالثة المشتركة

البروتوكول: "يطور ويكمل المادة الثالثة المشتركة... دون أن يعدّل من الشروط الراهنة لتطبيقها..." فالمعلوم أن المادة الثالثة المشتركة لم تورد عمدا أي تعريف محدد بشأن النزاع المسلح غير الدولي، مما يعني أن تفسيرها دون شك سيكون مختلفا عما ورد في البروتوكول

---

(1) أنظر: ABI-SAAB (G),*Op.cit.*, p.226.

الثاني (الذي يضع شروطا محددة لتطبيقه) لهذا كان من الضروري تجنب الربط الزائد بين المادة الثالثة والبروتوكول، الأمر الذي قد يؤدي لتضييق مجال تطبيقها[1].

فكان من الواجب الاحتفاظ باستقلالية المادة الثالثة المشتركة التي تتسم بمجال واسع التطبيق مقارنة بالبروتوكول، خصوصا وأنه لا يغطي إلا نوعا واحدا من النزاع المسلح -الأكثر حدة- ومن ثم فالبروتوكول"يطور ويكمل " المادة الثالثة فقط بشأن نوع واحد من النزاعات التي تشملها هذه المادة[2]، إذ أنه لا يغطي كل الفرضيات وأشكال النزاع المسلح غير الدولي التي يمكن أن تندرج ضمن مجال تطبيق المادة الثالثة المشتركة.

كما أنه-البروتوكول- لا يستبعد إمكانية تطبيقها أيضا، ذلك أنه"..لا يعدل من الشروط الراهنة لتطبيقها"، فمتى توفرت شروط تطبيق البروتوكول الثاني، فإنه يطبق في آن واحد مع المادة الثالثة.

وطبعا لا يمكن الحديث عن تطبيق البروتوكول الثاني إذا لم تكن الدولة ضحية النزاع الداخلي طرفا في البروتوكول نفسه[3]، أما إذا لم تتوفر شروط البروتوكول الثاني وكان النزاع دون المعطيات المذكورة في المادة الأولى منه، فإن المادة الثالثة المشتركة وحدها تكون سارية المفعول.

وهكذا فقد اعتبرت المادة الثالثة المشتركة اتفاقية قائمة بذاتها ضمن اتفاقيات جنيف أو "اتفاقية مصغرة" ضمنها une convention en miniature كما سماها ممثل الوفد السوفياتي موروزوف MOROZOV. فرغم أن المادة اكتفت باستعمال لفظ عام هو "نزاع مسلح غير دولي" وتجنبت الخوض في أي تعريف مقيِّد، إلا أن ذلك لم يكن اعتباطا، فقد سعت إلى إعطاء مرونة أكثر لمفهوم النزاعات المسلحة الداخلية، مما سيوسع كثيرا من مجال تطبيقها، فاعتُبِرت شكلا آخر من "الاعتراف بحالة القتال"، لكن هذه المرة، بطريقة ضمنية، إجبارية (على الأقل نظريا) وبشروط أقل تشددا وأكثر موضوعية، فينتج عنها تطبيق قانون إنساني أدنى لكن بصورة

---

(1) أنظر:

ABI-SAAB (R.M.), " Droit humanitaire et conflits internes, origines et évolution de la réglementation internationale", in ABI-SAAB (G.), *Les dimensions internationales du droit humanitaire*, Paris,Édition A.Pédon, 1986, p. 144.

(2) أنظر: ABI-SAAB (G.), *Op.cit.*,p. 226.

(3) أنظر: الزمالي (عامر) ، المرجع السابق، ص 38.

تلقائية، وحتى وإن كان في هذا الأمر تنازل كبير ومجحف (من جانب الخبراء الإنسانيين لصالح الدول الاستعمارية آنذاك) إلا أنه عُدّ خطوة هامة في طريق "أنسنة" النزاعات المسلحة الداخلية.

ولكن إذا كان غياب التعريف يسمح بتطبيق المادة الثالثة المشتركة في عدد كبير من الحالات، إلا أنه يعتبر سلاحا ذا حدين، ففي الآن ذاته سيمنح الحكومات الشرعية إمكانية الادعاء أن ما يدور في إقليمها هو مجرد حالة إعادة نظام لم يتم تجاوزها بعد... .

فقد عيب على هذه المادة أنها لم تضبط حدود النزاع المسلح غير الدولي بتعيين حد أدنى له يبدأ معه تطبيقها، وحد أقصى ينتهي عنده التطبيق ليفسح المجال لقواعد ومواد أخرى.

وهكذا فإن المادة الثالثة المشتركة شكلت تطورا هاما سمح ولأول مرة بتطبيق أحكام من القانون الدولي الإنساني على نزاع مسلح داخلي بصورة تلقائية، غير أنها اصطدمت بتطورات المجتمع الدولي خلال خمسينيات وستينيات القرن الماضي، فبدت عاجزة عن مواجهة مشاكل عدة كان أهمها حروب الشعوب ضد الاستعمار والتي كانت تعتبر حتى ذلك الوقت شؤونا داخلية، وكذلك تزايد عدد الدول المستقلة حديثا، والتي لا تزال تفتقر للاستقرار السياسي، مما زاد في عدد النزاعات المسلحة غير الدولية، وعجز أحكام هذه المادة عن توفير الحماية اللازمة لضحاياها. كما تزايدت معها حالات التدخل الأجنبي، وانعدام نصوص بشأن وضع القوات الأممية المتدخلة و التي تصبح طرفا في النزاع (الكونغو 1960-1963).

لهذا لم تتوقف العجلة عند هذه المادة، بل تلاها البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف لسنة 1949 الصادر عام 1977 والذي تناول بدوره النزاعات المسلحة غير الدولية بالاهتمام.

ورغم أن الهدف الأساسي الذي كان مرجوا من هذا البروتوكول تمثل في تطوير المادة الثالثة المشتركة، ومن ثم فرض حماية أكبر لصالح ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية، إلا أن الأمر انتهى بتضييق كبير لمجال تطبيقه وحصره في النزاعات ذات الدرجة العالية من الخطورة والتنظيم من جانب المتمردين، وذلك بفرضه لشرط "الرقابة المستمرة على الإقليم"، متجاهلا بذلك العديد من النزاعات الحديثة التي تتميز باستعمال أسلوب الحرب الخاطفة وحروب العصابات المعتمدة على الكر والفر والتي لا مجال للحديث فيها عن "رقابة مستمرة"، كما أنه اقتصر على النزاعات التي تكون الحكومة طرفا فيها. فكان ذلك بمثابة انتكاسة كبرى للداعين لأنسنة النزاعات المسلحة غير الدولية بجميع صورها وأشكالها.

ولم ينته الأمر عند هذا الحد، ذلك أنه نص صراحة على عدم انطباقه على حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية مثل الشغب وأعمال العنف العرضية، وغيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة التي لا تعد نزاعات مسلحة.

لكن ذلك قد لا يخلو من الإيجابيات، فقد حدد البروتوكول الثاني ، عكس المادة الثالثة، وبدقة مجال تطبيقه وحدوده، مما يعني وضوحا أكثر وتأويلات أقل.

واتضح لنا جليا أن مفهوم النزاع المسلح غير الدولي الوارد في المادة الثالثة المشتركة، الذي يكتفي بشرطين فقط، يختلف جليا عن مفهوم النزاع المسلح غير الدولي الوارد في المادة الأولى من البروتوكول، إلا أن الحدود الحقيقية للنزاع المسلح غير الدولي لم تتضح بعد، ولازالت نقاط ظل ومناطق رمادية كثيرة تحيط بهذا المفهوم وتخلطه بمفاهيم أخرى مثل النزاع المسلح الدولي وحالات الاضطرابات والتوترات الداخلية، فما الذي يميز النزاع المسلح غير الدولي؟ هذا ما سنكشف عنه فيما يلي.

المطــلب الثــانــي
تمييـــز النـــزاع المسلـــح غيـــر الدولـــي عـــن غيـــــره من حالات استعمال القوة

إن انعدام التعاريف الواضحة كثيرا ما كوّن ذريعة لدى الدول لتغليب الاعتبارات السياسية على الاعتبارات القانونية، والتملّص من تطبيق القواعد القانونية الدولية الملائمة لكل وضع.

لهذا كان من الضروري البحث عن المعالم والحدود المميزة للنزاع المسلح غير الدولي بدقة: حده الأدنى وحده الأقصى Seuil et plafond من أجل تمييزه عن الاضطرابات والتوترات الداخلية من جهة، والنزاعات المسلحة الدولية من جهة أخرى، وهذا من خلال الفرعين المواليين.

الفرع الأول
تمييز النزاع المسلح غير الدّولي عن النزاع المسلح الدّولي

يمكن تعريف النزاع المسلح الدّولي وفقا لما أوردته المادة الثانية المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 أنه " **كل حالة حرب معلنة أو أي نزاع مسلح آخر ينشب بين طرفين أو أكثر من الأطراف السامية المتعاقدة، حتىّ لو لم يعترف أحدها بحالة الحرب، أو أنه كل احتلال جزئي أو كلي لإقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة حتى لو لم يواجه هذا الاحتلال بمقاومة مسلحة**".

كما اعتبرت المادة الأولى فقرة 04 من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الأربع لعام1949 الصادر سنة1977- والذي سنكتفي بتسميته بالبروتوكول الإضافي الأول-النزاعات المسلحة التي تناضل فيها الشعوب ضد التسلط الاستعماري والاحتلال الأجنبي وضد الأنظمة العنصرية في إطار ممارستها لحق الشعوب في تقرير مصيرها، اعتبرتها من قبيل النزاعات المسلحة الدولية.

إذن فحسب هذه النصوص يمكن رصد ثلاثة أنواع أو صور للنزاع المسلح الدولي:

1- الحرب المعلنة أو أي نزاع مسلح بين دولتين أو أكثر.

2- حالة احتلال جزئي أو كلي لإقليم دولة ما.

3- حروب التحرير الوطنية.

وسنتناولها جميعا في الفقرة الأولى، لكن ماذا عن النزاعات المسلحة الداخلية "المدوّلة"؟ هل دوما سيظل التمييز سهلا وممكنا؟ هذا ما سنراه من خلال الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: النزاعات المسلحة الدولية

سنتناول الصور الثلاث للنزاعات المسلحة الدولية، ونبين في كل صورة أوجه التقارب مع النزاعات المسلحة غير الدولية.

أولا- حالة الحرب المعلنة أو أي نزاع مسلح بين دولتين أو أكثر

تعاملت المادة الثانية المشتركة لاتفاقات جنيف الأربع مع "الحرب المعلنة" كصورة واحدة فقط من صور عدة للنزاع المسلح الدولي، فتخلت بذلك عن الشكلية المتمثلة في إعلان الحرب، والتي نادى بها سابقا قانون لاهاي في ظل نظرية الحرب، فاعتبرت حالة النزاع المسلح كحالة تكيف بصورة موضوعية بغض النظر عن الادعاءات والمسميات التي تمنحها لها الدول المتورطة فيها حتى تتخلص من مسؤولياتها وتتملص من التزاماتها. وبذلك فكل نزاع يدور بين

دولتين أو أكثر، ينتج عنه استخدام للقوة العسكرية سيعتبر نزاعا مسلحا دوليا، أيا كانت مدة المواجهة وحجم القوات المسلحة المستعملة، وامتداد وكثافة العمليات العدائية[1].

فقواعد القانون الدولي الإنساني المتعلقة بالنزاعات المسلحة الدولية تطبق لمجرد الاستعمال الفعلي للقوة بين دولتين دون اهتمام بالاعتبارات الكمية، أو بمشروعية النزاع أو عدم مشروعيته[2]. غير أن المادة الثانية المشتركة جعلت أحكام الاتفاقيات تخاطب "الأطراف السامية المتعاقدة" les hautes parties contractantes، فماذا لو كان أحد أطراف النزاع ليس من الأطراف السامية المتعاقدة؟ تجيب المادة الثانية نفسها عن ذلك في فقرتها الثالثة:"...إذا لم تكن إحدى دول النزاع طرفا في هذه الاتفاقية، فإن دول النزاع فيها تبقى مع ذلك ملتزمة بها في علاقاتها المتبادلة، كما أنها تلتزم بالاتفاقية إزاء الدولة المذكورة إذا قبلت هذه الأخيرة أحكام الاتفاقية وطبقتها".

كما جاءت المادة 196 فقرة 02 من البروتوكول الأول في نفس السياق: "يظل الأطراف في البروتوكول مرتبطين بأحكامه في علاقاتهم المتبادلة ولو كان أحد أطراف النزاع غير مرتبط بهذا البروتوكول، ويرتبطون فضلا عن ذلك بهذا البروتوكول إزاء أي من الأطراف غير المرتبطة به إذا قبل ذلك الطرف أحكام البروتوكول وطبقها".

من هذا نستنتج أن اتفاقيات جنيف وبروتوكولها الإضافي الأول لا تتوقف في تنفيذها على مبدإ المعاملة بالمثل، كما أنها تنبذ فكرة الأعمال الانتقامية[3] وهدمت شرط المشاركة الجماعية Clause si omnes الذي يقضي بأن يكون جميع أطراف النزاع أطرافا في أي معاهدة حتى تكون نصوصها سارية المفعول، وقد كان هذا الشرط، في السابق ضروريا لتطبيق اتفاقيات لاهاي واتفاقية جنيف لعام1906[4]، فجاءت اتفاقيات1949 متخلية عنه ومكرسة أكثر للقواعد الإنسانية.

---

(1) أنظر:

DEYRA (M), *Droit international humanitaire*, Paris, Gualino Éditeur, 1988, p.40.

(2) قد يحدث وأن يتم إعلان الحرب من قبل دولة ما ضد دولة أخرى، دون أن تقع عمليات عدائية البتة، ومثال ذلك إعلان دول أمريكا اللاتينية الحرب على دول المحور إبان الحرب العالمية الثانية دون الاشتراك الفعلي في عمليات عدائية ضدها، كذلك إعلان الدول العربية الحرب على إسرائيل دون استعمال بعضها القوة ضدها. هنا تظل بعض القواعد الواردة في اتفاقيات جنيف واجبة التطبيق خصوصا بشأن المدنيين من رعايا العدو الموجودين على إقليم هذه الدولة (المادة 04 من اتفاقية جنيف الرابعة).

(3) أنظر: الزمالي (عامر) ، المرجع السابق، ص34.

(4) أنظر: الزمالي (عامر) ، المرجع السابق، ص33.

ثانيا-حـــــالات الاحتـــــــــــــــلال

يعد نزاعا مسلحا دوليا كل حالة احتلال جزئي أو كلي لإقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة، ولو لم يجابه هذا الاحتلال بأي مقاومة مسلحة (مثال ذلك احتلال ألمانيا للدانمارك سنة1940 الذي لم يلق أيّة مقاومة). فما هو الاحتلال؟

لقد جاء في المادة42 من لائحة لاهاي لعام1907 أنّ "**...الإقليم يعتبر محتلا عندما يوجد تحت سلطة الجيش المعادي بشكل فعلي. وإنّ الاحتلال لا يمتد إلاّ على الأقاليم التي استقرت فيها هذه السلطة وكانت قادرة على مباشرة عملها".**

ومن ثم فقيام حالة الاحتلال يقتضي توفر شرطين أساسيين هما[1]:

1- عجز دولة السيادة عن ممارسة سلطاتها في الإقليم.

2- سيطرة المحتل على الإقليم وإقامته نوعا من الإدارة فيه.

فالاحتلال يتميز عن" الغزو" فهو يعقبه[2]، تبدأ فيه السلطة المحتلة بإقامة نوع من الإدارة في الإقليم المحتل، قد تتمثل في شكل حكومة عسكرية لحفظ النظام وإدارة المرافق العامة والإشراف على الحياة اليومية للسكان. إذن قيام حالة الاحتلال، سواء شمل كامل إقليم الدولة المحتلة أو فقط جزءا منه، جابهته مقاومة مسلحة أم لا، امتد في الزمن أو قصر، سيقتضي تطبيق القواعد القانونية المتعلقة بالنزاعات المسلحة الدولية(خاصة ما تعلق منها بظرف الاحتلال)، فهو حالة عداء بين دولتين أو أكثر.

ثالثا-حــــــروب التحـريـــــــر الـوطنيـــــــــــــة

في البدء، وجب أن نذكر بأن حروب التحرير الوطنية كانت سابقا- قبل صدور البروتوكول الأول- تعتبر من قبيل "النزاعات المسلحة الداخلية"، إذ أنها حسب مزاعم الدول الاستعمارية لا تسمو عن كونها مجرد شأن داخلي لها لا يحكمه سوى قانونها الداخلي. ثم جاءت المادة الأولى من البروتوكول الإضافي الأول والتي قضت بأنه يكمل اتفاقيات جنيف بشأن الأوضاع التي نصت عليها المادة الثانية المشتركة.

و جاء في فقرتها الرابعة: "...تتضمن الأوضاع المشار إليها في الفقرة السابقة النزاعات المسلحة التي تناضل فيها الشعوب ضد التسلط الاستعماري والاحتلال الأجنبي وضد الأنظمة العنصرية،

---

(1) أنظر: شحاتة (مصطفى كامل) ، المرجع السابق، ص116.

(2) أنظر: النابلسي (تيسير) ، *الاحتلال الإسرائيلي للأراضي العربية، دراسة لواقع الاحتلال الإسرائيلي في ضوء القانون الدولي العام*، الطبعة الثانية، بيروت، مركز الأبحاث، منظمة التحرير الفلسطينية، ص77.

وذلك في ممارستها لحق الشعوب في تقرير مصيرها كما كرّسه ميثاق الأمم المتحدة والإعلان المتعلق بمبادئ القانون الدولي الخاص بالعلاقات الوديّة والتعاون بين الدول طبقا لميثاق الأمم المتحدة".

وهكذا كان هذا البروتوكول هو الفيصل بين القائلين بالطابع غير الدولي لحروب التحرير الوطنية، والمنادين بمنحها الطابع الدولي، رأي حملت لواءه دول العالم الثالث مستندة في ذلك لمبدإ حق الشعوب في تقرير مصيرها والذي أكده ميثاق الأمم المتحدة في مادته01 فقرة 02 كأحد مقاصد المنظمة ومبدأ لا يجوز خرقه:"...إنماء العلاقات الودية بين الأمم على أساس احترام المبدأ الذي يقضي بالتسوية في الحقوق بين الشعوب وأن يكون لكل منها تقرير مصيرها". وقد أكدت المنظمة هذا المبدأ في الكثير من قراراتها خصوصا قرارها الشهير رقم 1514 الصادر في 14 ديسمبر1960 والقاضي بضرورة استقلال الأقاليم المستعمرة وإنهاء الاستعمار بكافة أشكاله.

لقد انتصرت دول العالم الثالث، وتمكنت من الفوز بتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني المتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية على هذا النوع من الحروب، لكن بشروط نصت عليها المادة 96 فقرة 03 من البروتوكول ذاته والتي جاء فيها:

"يجوز للسلطة الممثِلة لشعب مشتبك مع طرف سام متعاقد في نزاع مسلح من الطابع المشار إليه في الفقرة الرابعة من المادة الأولى أن تتعهد بتطبيق الاتفاقيات وهذا البروتوكول فيما يتعلق بذلك النزاع. وذلك عن طريق توجيه إعلان إنفرادي إلى أمانة إيداع الاتفاقيات، ويكون لمثل هذا الإعلان إثر تسلم أمانة الإيداع له، الآثار التالية فيما يتعلق بذلك النزاع:

أ- تدخل الاتفاقيات وهذا البروتوكول في حيز التطبيق بالنسبة للسلطة المذكورة بوصفها طرفا في هذا النزاع، وذلك بأثر فوري.

ب- تمارس السلطة المذكورة الحقوق ذاتها وتتحمل الالتزامات عينها التي لطرف سام متعاقد في الاتفاقيات وهذا البروتوكول.

ج- تلزم الاتفاقيات وهذا البروتوكول أطراف النزاع جميعا على حد سواء.

ولكن هل هناك درجة عنف دنيا أو شروط أخرى يجب توافرها في حروب التحرير الوطنية حتى يتم تطبيق أحكام البروتوكول الإضافي الأول عليها ؟

يستند البعض إلى نص المادة 43 من البروتوكول الإضافي الأول للقول بضرورة توفر قدر من التنظيم في حركات التحرير الوطنية حتى تستفيد من أحكام هذا البروتوكول والاتفاقيات:

" تتكوّن القوات المسلحة لطرف النزاع من كافة القوات المسلحة والمجموعات والوحدات النظامية التي تكون تحت قيادة مسؤولة عن سلوك مرؤوسيها قِبَل ذلك الطرف، حتى ولو كان ذلك الطرف ممثلا بحكومة أو بسلطة لا يعترف بها الخصم، ويجب أن تخضع مثل هذه القوات المسلحة لنظام داخلي يكفل فيما يكفل إتباع قواعد القانون الدولي التي تطبق في النزاع المسلح".

إذن استنادا لأحكام هذه المادة، يمكن القول بأن أفراد المقاومة غير المنظمة أو أفراد الشعب الذين يقومون بأعمال فردية داخل الأراضي المحتلة، لا يتمتعون بالحماية المنصوص عليها في هذا البروتوكول![1] فهو يشترط درجة من التنظيم في حركات المقاومة والتزامها بقواعد القانون الدولي الإنساني.

كذلك قد تثور إشكالية تعدد حركات التحرير في الدولة الواحدة، وهذا ما حدث فعلا في بعض الدول مثل: أنغولا وفلسطين، فنجد أن من بين عدة فصائل مقاومة أو حركات تحررية، واحدة فقط قد تمثل الشعب(الحركة الشعبية لتحرير أنغولا ومنظمة التحرير الفلسطينية)[2] في هذه الحال سيستفيد فقط أفراد هذه السلطة من تطبيق أحكام البروتوكول الإضافي الأول، في حين سيعتبر النزاع مع باقي الحركات نزاعا داخليا حسب رأي بعض الفقهاء[3] يخضع للقانون الداخلي و ليس الدولي!

ونـــــلاحـــــظ أن:

- اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 وأحكام البروتوكول الإضافي الأول، رغم اعتبارها لحروب التحرير الوطنية كنزاعات مسلحة دولية، إلا أنها لا تطبق تلقائيا وبصورة آلية على جميع حروب التحرير الوطنية، ولكن تطبق فقط بشأن الأطراف المتعاقدة (المادة المشتركة 02 فقرة 01 و المادة 01 فقرة 01 من البروتوكول) أو بين طرف متعاقد وآخر غير متعاقد يَقبَل تطبيق هذه الاتفاقيات (المادة المشتركة 02 فقرة 02 والمادة 96 فقرة 03من البروتوكول)، ويتم التعبير عن هذا القبول بإعلان يوجه إلى أمانة إيداع الاتفاقيات.

- كذلك، لقد حددت المادة 01 من البروتوكول الإضافي الأول بأنه يعتبر من باب نزاع مسلح دولي النزاعات التي تناضل فيها الشعوب ضد:

1- التسلط الاستعماري

---

(1) أنظر: الجويلي (سعيد سالم) ، المرجع السابق، ص286.

(2) بالنسبة لفلسطين قد تختلط الأوراق بشأن الحركة الممثلة للشعب، بوجود حركتين "متناحرتين"، فتح وحماس.

(3) أنظر: الجويلي (سعيد سالم) ، المرجع السابق، ص287.

2- الاحتلال الأجنبي

3-الأنظمة العنصرية

فهذا التحديد قد جاء على سبيل الحصر وليس المثال، مما يعني أن النزاعات التي تقع داخل الدول والتي لا تنتمي إلى إحدى الفئات الثلاث المشار إليها، لا تخضع لأحكام البروتوكول الإضافي الأول، مهما بلغت حدتها، ومن ذلك حروب الانفصال[1] وكذلك نضال الشعوب ضد الأنظمة الدكتاتورية[2]، فرغم التشابه فهي نزاعات مسلحة غير دولية. فحتى وإن كان العامل المشترك بينها وبين الأنظمة العنصرية هو الاعتماد على القهر والاضطهاد من قبل السلطة من أجل بسط نفوذها، إلا أن الأمر يختلف لكون النظام العنصري يسلط جبروته ضد جماعة معينة بذاتها، وليس على كافة الشعب، القاسم المشترك بين أفرادها هو الدين أو العرق أو اللغة أو اللون، فينكر عنها كل أو بعض حقوقها السياسية أوالثقافية أو الاقتصادية، لكونها تضم مواطنين من الدرجة الثانية حسب معتقده.

فنلاحظ أن جل (وليس كل) هذه الصور يكتسب طابعه "الدولي" بسبب انتماء أطراف النزاع المسلح إلى دول مختلفة (دولتان أو أكثر). ومن ثم فيعد معيار "اختلاف الجنسية" معيارا هاما لتصنيف النزاعات المسلحة باعتبارها دولية.

غير أن الأمر لن يكون دائما بهذه السهولة والوضوح، خصوصا حين الحديث عن حروب التحرير الوطنية ضد الأنظمة العنصرية. فالنظام العنصري يقوم داخل الدولة الواحدة، مما يعني وحدة جنسية أطراف النزاع، فهو يقوم على تصنيف لفئة معينة مختلفة في الدين أو العرق أو اللون أو اللغة....(أو كل هذه الصفات أو بعضها مجتمعا) كمواطني درجة ثانية، لكن دوما يتمتعون بنفس جنسية أعضاء السلطة الحاكمة ومواطني الدرجة الأولى، فاختلاف اللون أو الدين أو العرق أو اللغة، أو إن صح التعبير "اختلاف العنصر" هو معيار "تدويل" النزاع وليس اختلاف الجنسية.

---

(1) أنظر: الجويلي (سعيد سالم) ، المرجع السابق، ص283.

يرى الدكتور أن التمييز بين حروب التحرير الوطنية، وحروب أخرى مثل الحروب الانفصالية هو تمييز غير عادل وكان ينبغي أن تخضع هذه الحروب أيضا للبروتوكول الإضافي الأول لتوفير الحماية اللازمة للضحايا.

(2) أنظر: سليمان (عبد الله سليمان) ، *المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي*، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992، ص292 وما بعدها.

ورغم وجود نزاعات مسلحة أخرى تشترك مع حروب التحرير ضد الأنظمة العنصرية في ذات المعيار، مثل حروب الانفصال التي تسعى من خلالها "أقلية" معينة للانفصال عن دولة ما، إلا أنها تصنف ضمن النزاعات المسلحة غير الدولية، ومن ثم يبدو لنا أنه ليس هناك "معيار قانوني" واضح ووحيد لتمييز ما هو داخلي عما هو دولي، خصوصا إذا عرفنا أن الصوت الموحَّد لدول العالم الثالث هو الذي دفع إلى تصنيف حروب التحرير الوطنية بصورها الثلاث تلك ضمن النزاعات المسلحة الدولية، وهو ذات الصوت الذي رفض بشدة تطبيق قانون دولي (متكامل) على النزاعات المسلحة الداخلية (التي ظلت تمزق هذه الدول بسبب هشاشة بنيتها) بما فيها حروب الانفصال.

وهكذا فمرة أخرى يتأكد لنا أن الاعتبارات السياسية تطغى دوما على الاعتبارات القانونية وتعوقها.

الفقرة الثانية : النـــــزاع المسلـــح الداخـــلي "المـــــدوّل"

Conflit armé interne internationalisé

إن النصوص الدولية ميزت بين نوعين فقط من النزاع المسلح:

1- نزاع مسلح دولي

2- نزاع مسلح غير دولي.

وخَصَصت لكل منهما قواعد قانونية مميزة.

غير أن جانبا من الفقه- ولضرورات واقعية- ذهب أبعد من ذلك، فأوجد تصنيفا ثلاثيا، فإلى جانب النوعين السابقين، يضيف بعض الفقهاء مثل ميشال دايرا Michel Deyra نوعا آخر أطلق عليه تسمية نزاع مسلح داخلي مدوّل Conflit armé interne internationalisé، في حين يطلق عليه شيندلرSchindler اسم نزاع مختلط Conflit mixte.

فيعرّف على أنه:" **نزاع كان في البدء داخليا، وبعد تدخل أجنبي(من مجرد دعم مادي ولوجستيكي إلى حد التدخل العسكري) سيكتسب تدريجيا خصائص نزاع مسلح دولي**[1] ".

وقد ينشأ هذا التدويل إما بسبب تدخل دولة أجنبية (وهي الحالة الأولى التي سندرسها) أو بسبب تدخل قوات دولية كالقوات الأممية مثلا(وهي الحالة الثانية المتناولة بالدراسة). لكن في كل مرة يظل أهم سؤال يطرح عن القواعد القانونية الواجبة التطبيق.

أولا- **تدويل النزاع المسلح الداخلي بسبب تدخل دولة أجنبية**

لقد شهد العالم الكثير من حالات التدخل هذه، خصوصا خلال فترة الحرب الباردة، أين كانت الحروب بالتفويض Guerres par procuration جد سائدة (فيتنام، أنغولا، أفغانستان، تشاد، نيكاراغوا، الزائير سابقا، لبنان، بنما، يوغسلافيا السابقة).

فقد يبدأ النزاع داخليا بين فصائل متناحرة تنتمي إلى الدولة ذاتها، أو بين الحكومة وفصائل منشقة، وبتطور النزاع وامتداده في الزمان تظهر عناصر جديدة أجنبية يتنامى دورها مع تنامي النزاع. فاستنادا إلى قاعدة كلاسيكية في قانون المسؤولية الدولية، فإن هذا النزاع سيصبح "دوليا" إذا ما ثبت وأن القوات المنشقة تشكل أعوانا فعليين Agents de facto لدولة أجنبية، ستنسب أعمالهم إليها[2].

لكن ما هو الحد المطلوب في "التدخل الأجنبي" من أجل تدويل النزاع؟

لقد صار هذا الحد منخفضا، بعد الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الدولية C.I.J في قضية النشاطات العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا (27جوان1986) حيث أن المحكمة اكتفت بمجرد إرسال أموال أو معدات أو مستشارين حربيين حتى يعد الأمر "تدخلا أجنبيا" وسببا للقول بدولية النزاع، أما بشأن القواعد القانونية الواجبة التطبيق في هذا النوع من النزاع، فيرى كثير من الفقهاء[3] أن العلاقة الرابطة بين قوات الدولة الأجنبية وحكومة الدولة محل النزاع ، تحكمها القواعد المتعلقة بالنزاع المسلح الدولي، ذلك أن كلا الطرفين يعد شخصا من أشخاص القانون

---

(1) أنظر:

DEYRA (M.), *Op.cit.*, p.41.

« … Il s’agit d’un conflit initialement interne qui, à la suite d’intervention étrangère (de l’appui financier et logistique jusqu'à l’intervention militaire) acquiert progressivement les caractéristiques d’un conflit armé international ».

(2) أنظر: SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Op.cit.*, pp.114et115.

(3) أنظر:

SCHINDLER (D.), « The protection of the Human Rights and Humanitarian law in case of disintegration of states », *R. E. D.I,* vol.52, 1996.pp.16-17.

الدولي. في حين أن العلاقة الرابطة بين الحكومة والثوار، فإن القواعد المطبقة في النزاعات المسلحة غير الدولية هي التي ستطبق بشأنها، فتلك حالة نموذجية لنزاع مسلح غير دولي، والأمر ذاته بشأن علاقات الفصائل المتناحرة داخل الدولة فيما بينها.

أما بشأن العمليات العدائية التي قد تدور بين القوات التابعة للدولة الأجنبية وطرف لا يتمتع بصفة الدولة، فالمنطقي حسب شيندلرSchindler هو تطبيق قواعد النزاع المسلح غير الدولي، ذلك أن أحد الأطراف على الأقل لا يتمتع بصفة الدولة.

نفس الرأي تبنته محكمة العدل الدولية في القضية السابقة، حيث رأت إلزامية تطبيق القانون الدولي الإنساني في هذا النوع من النزاع بحيث يطبق قانون النزاعات المسلحة الدولية بين الأطراف المتمتعة بصفة الدولة (الولايات المتحدة الأمريكية ضد نيكاراغوا) بينما يطبق قانون النزاعات المسلحة غيرالدولية بين الأطراف المالكة لصفة الدولة والمتمردين (أي بين حكومة ماناغا والكونتراس).

صحيح أن رأي المحكمة يظل منتقدا بسبب تطبيقه لنوعين من القواعد على ذات النزاع، إلا أنه يظل الرأي الأكثر قدرة على منح أعلى قدر ممكن من الحماية، والرأي الأكثر قبولا من الناحية السياسية من جانب الدول"ذات السيادة"[1] والتي أغلبها يرفض تطبيق القواعد المتعلقة بنزاع مسلح دولي على نزاع كان في الأصل داخليا.

ثانيا- تدويــل النـــزاع المسلــح الداخلــي بســبب تدخـــل قـــوات دوليـــــة

والمقصود بهذا التدخل جملة الأعمال القمعية والتدابير المتمثلة في استعمال القوة الجوية والبحرية والبرية ضد دولة تكون في حالة نزاع مسلح داخلي من شأنه أن يهدد السلم والأمن الدوليين ويخلّ بهما. فمن أجل إعادة الأمور إلى نصابها، منح ميثاق الأمم المتحدة لمجلس الأمن هذه الصلاحية من خلال فصله السابع، وخاصة المادة 42 منه.

كما ترخص المادة 53 للمنظمات الدولية الحكومية الإقليمية القيام بإجراءات قمعية بجانب مجلس الأمن أو بالنيابة عنه.

والملاحظ أن تدخلات الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة بعد الحرب الباردة، قد ارتفع بشكل ملحوظ[2] ففي حين لم يكن عدد تدخلاتها، خلال الأربعين سنة الممتدة من 1948-1988 يتجاوز 13 تدخلا، فإنه خلال الفترة ما بين 1988 و 2000 تجاوز عدد هذه التدخلات 39

---

(1) أنظر: DEYRA (M.), *Op.cit.*, p.41.

(2) أنظر: معلمي (عبد الوهاب) ، المرجع السابق، ص181.

تدخلا، ثلثاها كان في نزاعات داخلية مثل كمبوديا: ONUTAC سنة1992، الموزمبيق: ONOMOZ سنة 1992، السالفادور ONUSAL سنة1992، الصومال: ONUTAF 1992-1995...

أما عن القواعد القانونية الواجبة التطبيق على القوات الأممية، فقد كان الانقسام كبيرا بين الفقهاء، فيرى البعض أمثال فيليب جوسب"Philippe C.Jessup" أن القوات التابعة للأمم المتحدة حال استخدامها القوة لا تخضع لقانون الحرب[1].

من الطبيعي ألا نسلم بهذا الرأي، فمن غير المعقول ألا يخضع "استعمال القوة" لقانون الحرب حتى ولو كان مستعملها هو المنظمة العالمية الأممية، ذلك أن التجاوزات قد تحدث(بل حدثت فعلا في تدخل القوات الأممية في الصومال سنة 1992)[2]، فليس من المقبول إيجاد أشخاص أسمى من القانون بعد كل هذه الأشواط التي قطعتها البشرية من أجل تنظيم استعمال القوة وأنسنته.

وقد ذهبت اللجنة الخاصة بدراسة المشاكل القانونية للأمم المتحدة سنة 1952 إلى رأي مخالف لهذا، حيث جاء في تقرير لها ما يلي: " تعتبر اللجنة أن استعمال القوة المسلحة من قبل الأمم المتحدة لمنع العدوان يختلف في طبيعته عن الحرب التي تخوضها الدول، وأن الأهداف التي وُضعت من أجلها قوانين الحرب ليست هي الأهداف تماما التي من أجلها قُصِد استعمال القوة من قبل هيئة الأمم المتحدة. ولذلك فإننا لا نرى الأمم المتحدة مقيدة بكل ما هو قائم من قوانين الحرب، ولكن عليها أن تختار بعض قوانين الحرب التي تراها مناسبة لأهدافها مثل القوانين المتعلقة بأسرى الحرب والاحتلال الحربي، وتضيف إليها القوانين المناسبة التي تراها، وترفض ما تراه متعارضا مع أهدافها، ذلك أن الأمم المتحدة من دون شك تمثل عمليا جميع الأمم ومن حقها أن تقوم بإجراء مثل هذا التمييز".

صحيح أن الأصل في تدخل القوات الأممية هو حماية المصالح الجماعية الدولية وليس مصالح قومية، كما تفعل الدول فرادى، لكن هذا لا يعني بتاتا إمكانية تملصها من التزامات دولية رسخت في الضمير الإنساني، مثل اتفاقيات جنيف حتى ولو لم تكن المنظمة في البدء طرفا في هذه الاتفاقيات، فإن ذلك لا يعتبر حجة لخرقها أو انتقاء بعض أحكامها واستبعاد البعض

---

(1) أنظر: قاسم (مسعد عبد الرحمن زيدان) ، المرجع السابق، ص38.

(2) المرجع نفسه، ص38.

الآخر.فإذا كان النص العربي للمادة المشتركة الثانية لاتفاقيات جنيف يتحدث عن"دول النزاع"[1] فإن النص الإنجليزي استعمل كلمة Power في حين استعمل الفرنسي Puissance مما يعني أنه يمكن لغير الدول أي "المنظمات " مثلا أن تكون طرفا في الاتفاقيات إذا أبدت قبولها لذلك.

أكثر من ذلك، إذا كانت هذه الاتفاقيات في بعض بنودها (البروتوكول الإضافي الثاني) تخاطب"المتمردين" وتضع على عاتقهم التزامات وتمنحهم حقوقا، بغض النظر عن شرعية القضية التي تمردوا لأجلها من عدمه، فكيف يكون الأمر إذن مع قوات أساس عملها صنع أو حفظ السلم! إذن فالأوْلى أن تلتزم هذه القوات بالاتفاقيات الدولية، حتى لو لم تكن طرفا فيها، فقد ترسخت معظم قواعدها في الضمير الإنساني، وأصبحت بمثابة قواعد آمرة[2] لا يجوز التنصل من أحكامها تحت أية حجة، حتى أن جوسب Jessup نفسه عدل عن رأيه وصار يرى بأن القوات الأممية تخضع لقوانين الحرب مثلها في ذلك مثل رجل الشرطة الذي يحترم القانون المحلي[3].

وهكذا فقد بات من المسلم لدينا، ضرورة خضوع القوات الدولية حين تدخلها في نزاع مسلح داخلي لقواعد القانون الدولي المتعلق بالنزاعات المسلحة، لكن إلى أي نوع من القواعد ستخضع: القواعد المتعلقة بالنزاع الدولي أم غير الدولي؟

اعتمادا على الرأي السابق لمحكمة العدل الدولية يرى شيندلرSchindler[4] ضرورة تطبيق القواعد بنفس الطريقة (ولنفس الأسباب) في حال تدخل دولة أجنبية أو تدخل قوات منظمة دولية بمعنى:

1- العلاقة التي تربط قوات المنظمة الدولية بالقوات الحكومية تخضع لأحكام وقواعد النزاعات المسلحة غير الدولية، لأن كلا الطرفين من أشخاص القانون الدولي.

---

(1) النص العربي للمادة المشتركة2 فقرة3 لاتفاقيات جنيف: "إذا لم تكن إحدى دول النزاع طرفا في هذه الاتفاقية، فإن دول النزاع فيها تبقى مع ذلك ملتزمة بها في علاقاتها المتبادلة، كما أنها تلتزم بالاتفاقية إزاء الدولة المذكورة إذا قبلت هذه الأخيرة هذه الاتفاقية وطبقتها".

في حين جاء النص الفرنسي كما يلي:

« Si l'une des Puissance en conflit n'est pas partie à la présente convention, les Puissances parties à celle-ci resteront néanmoins liées par elle dans leurs rapports réciproques. Elles seront liées en outre par la convention envers ladite Puissance, si celle-ci en accepte et en applique les dispositions ».

(2) أنظر: قاسم (مسعد عبد الرحمن زيدان) ، المرجع السابق، ص40.

(3) أنظر: شحاتة (مصطفى كامل) ، المرجع السابق، ص47.

(4) أنظر: SCHINDLER (D.), *Op.cit.*, pp.16 et17

2- تخضع العلاقة التي تربط القوات الحكومية بالثوار لقواعد النزاعات المسلحة غير الدولية، وكذلك تخضع الفصائل المتناحرة فيما بينها لذات القواعد.
3- تخضع قوات المنظمة الدولية في علاقاتها مع طرف لا يتمتع بصفة الدولة (الثوار مثلا) لقواعد النزاعات المسلحة غير الدولية، ذلك أن أحد الأطراف على الأقل لا يتمتع بصفة "دولة".

وعن ضرورة وواجب تقيد القوات الأممية بقواعد القانون الدولي الإنساني قام الأمين العام للأمم المتحدة"كوفي عنان" بإصدار وثيقة من أجل احترام قواعد القانون الدولي الإنساني في 06 أوت1999 والتي دخلت حيز النفاذ في 12 أوت من نفس السنة[1]. والجدير بالذكر أن هناك مادة اعتبرت هذه القوات من ضمن "المدنيين". لكن رغم أهمية هذه الوثيقة إلا أنها لا تتحدث سوى عن "المبادئ والقواعد الأساسية" للقانون الدولي الإنساني فقط وليس كله.

في الأخير فإن كان هنالك إجماع على أن تدخل دولة أجنبية في النزاع سيؤدي إلى "تدويله" فليس الأمر كذلك بالنسبة لتدخل القوات الدولية، فلازال هناك من يرى أن الأمر لا يغير من الطبيعة "غير الدولية" للنزاع.

من خلال هذا العرض لاحظنا أن التقسيم الثنائي الذي منحته نظرية النزاع المسلح: نزاعات مسلحة دولية ونزاعات مسلحة غير دولية ربما يحتاج إلى إعادة النظر فيه، ذلك أن النزاعات المسلحة غير الدولية" المدولة" هي قسم ثالث لا يمكن تجاهله، قسم يحتوي من العناصر الدولية والعناصر الداخلية ما يجعله متميزا بذاته.

---

(1)أنظر:
Nation Unies, ST/SGB/1999/13, Circulaire du Secrétaire général des Nations Unies du 06 août 1999 ,[En ligne], RICR, N° 836,décembre1999,pp.806-811.Disponible sur : <http://cicr.org/web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/5fzg69?opendocument > , (Consulté le 16octobre2007).

الفرع الثاني

تمييز النزاع المسلح غير الدولي عن الاضطرابات والتوترات الداخلية

Troubles et tensions intérieurs (internes)

النزاع المسلح غير الدولي هو قتال ينشب داخل إقليم دولة بين القوات النظامية وجماعة مسلحة يمكن التعرف على هويتها، أو بين جماعات مسلحة تتصارع فيما بينها، ولكي يعتبر القتال نزاعا مسلحا غير دولي يتعين أن يبلغ مستوى كثافة معين وأن يمتد لفترة ما، أما الاضطرابات الداخلية فتتسم بتمزق خطير للنظام الداخلي نتيجة أعمال عنف لا تمثل مع ذلك نزاعا مسلحا[1].

في نفس هذا السياق جاءت المادة 01 فقرة 02 من البروتوكول الإضافي الثاني: "لا يسري هذا البروتوكول على حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية مثل الشغب وأعمال العنف العرضية الندرى وغيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة التي لا تعتبر نزاعات مسلحة".

إذن فقد استثنى البروتوكول الثاني التوترات والاضطرابات الداخلية صراحة من مجال تطبيقه واكتفى بمنح أمثلة عنها دون إمدادنا بتعريف واضح لها، يُسهِّل إبراز الحدود الفاصلة بينها وبين النزاع المسلح غير الدولي، فجعلها حالات خارجة عن الاتفاقيات[2] extra conventionnelles .

وعلى هذا الأساس فقد بات أكيدا أن حماية ضحايا الاضطرابات والتوترات الداخلية لن تستمد من أحكام هذا البروتوكول.

فما هي الاضطرابات والتوترات الداخلية؟ وما هي القواعد القانونية التي تحكمها وتسمح بحماية ضحاياها؟

الفقرة الأولى: تعريف الاضطرابات والتوترات الداخلية

لقد ذهبت اللجنة الدولية للصليب الأحمر C.I.C.R إلى التمييز بين الاضطرابات الداخلية troubles intérieurs والتوترات الداخلية tensions intérieurs فعرفت كلا منهما على حدا، مما يعني أن لكل منهما معنى متميزا ولايتعلق الأمر بظاهرة واحدة بل سنكون بصدد حالتين مختلفتين. فلندرس بعض التعاريف المتعلقة بالظاهرتين.

أولا- **الاضطرابات الداخلية**

---

(1) أنظر: *القانون الدولي الإنساني* ،إجابات عن أسئلتك، جنيف، منشورات C.I.C.R، ماي 2003، ص 04.

(2) أنظر: DEYRA (M.), *Op.cit.*, p.43.

يعرفها ماريون هاروف- تافل Marion Harrof-Tavel بأنها " **اختلال جذري في النظام الداخلي نتيجة لأعمال العنف التي تقوم بها مجموعة من الأفراد أو الجماعات، لإعرابهم عن معارضتهم أو استيائهم لوضع معين**"[1].

لقد جاء التعريف عاما حيث أنه اكتفى بالحديث عن "أعمال عنف" دون بيان للحد الذي يسمح بتمييز الاضطرابات عن النزاع المسلح غير الدولي، فكلاهما يمكن أن ينطبق عليه وصف "أعمال عنف"، كما أنه تحدث عن نتائج أعمال العنف هذه، فهي تؤدي إلى "اختلال جذري في النظام الداخلي" وهو أمر يحتاج إلى تفسير أكبر.

أما التعريف الذي أوردته اللجنة الدزلية للصليب الأحمر بشأن الاضطرابات الداخلية فقد جاء فيه:

" **الحالات التي وإن كانت لا ترقى إلى نزاع مسلح غير دولي، إلا أنها تتضمن على المستوى الداخلي مواجهة تتسم بنوع من الخطورة والشدة وتشمل أعمال عنف، يمكن أن تنطوي هذه الأخيرة على أشكال مختلفة: من تولّد تلقائي (عفوي) لتمرد إلى حد صراع بين جماعات منظمة إلى حد ما وبين سلطات الحكم، في هذه الحالات التي لا تتردّى حتما إلى صراع مفتوح، ستلجأ السلطات الحاكمة إلى قوات ضخمة من الشرطة أو حتى الجيش لإعادة النظام الداخلي**"[2].

إذن حتى يتسنى الحديث عن اضطراب داخلي يجب أن تكون هناك مواجهة تتسم بالخطورة والشدة حتى أن السلطة الحاكمة قد تضطر إلى استدعاء عدد كبير من رجال الشرطة أو حتى الجيش لإعادة الأمور إلى نصابها.

---

(1) أنظر: هاروف-تافل (ماريون): "الاجراءات التي تتخدها اللجنة الدولية للصليب الأحمر إزاء ارتكاب أعمال العنف داخل البلاد"، *المجلة الدولية للصليب الأحمر*، جنيف، العدد 31، ماي-جوان 1993، ص 11.

(2) أنظر:

SASSÕLI (M.)et A. BOUVIER (A.), *Op.cit.*, vol.1, p.116

أنظر أيضا:

Commentaire de l’article 1 par 2 du protocole II, par 4475-4476, p.1379,[En ligne] disponible sur: <http://www.cicr.org/dih.nsf/COM/475-760004?OpenDocument >.(Consulté le 16 octobre2007).

« Il s’agit de situation, où, sans qu’il y ait à proprement parler de conflit armé non international, il existe cependant, sur le plan interne un affrontement qui présente un certain caractère de gravité ou de dureté et comporte des actes de violence. Ces derniers peuvent revêtir des formes variables, allant de génération spontanée d’actes de révolte à la lutte entre des groupes plus ou moins organisés et les autorités au pouvoir. Dans ces situations qui ne dégénèrent pas nécessairement en lutte ouverte, les autorités au pouvoir font appel à de vastes force de police, voire aux forces armées pour établir l’ordre intérieur … ».

وقد يتعلق الأمر بحالة هيجان أو تمرد عفوي وتلقائي تقوم به جماعات ما تخلو من أي تنظيم، غير أنه - حسب هذا التعريف- يمكن قبول حد بسيط من التنظيم حتما لن يرقى إلى درجة القيام بعمليات متواصلة ومنسقة[1] وإلا خرجنا من حالة الاضطراب وأصبحنا بصدد نزاع مسلح غير دولي.

لكن نلاحظ أن التعريف يحصر أطراف أي اضطراب داخلي في السلطة الحاكمة من جهة وجماعات ما من جهة أخرى، في حين يمكن احتمال وجود اضطرابات لا تكون السلطة الحاكمة أحد أطراف المواجهة فيها (تماما مثل بعض حالات النزاع المسلح غير الدولي)، فقد تتخذ الاضطرابات أحيانا شكل مواجهات بين فئات "متحزبة" دون أي مشاركة مباشرة للدولة فيها[2] فلا يهم أن يكون أو لا يكون هناك قمع من جانب الدولة حتى يوصف الأمر على أنه حالة اضطراب داخلي.

ثانيا-التوترات الداخلية (Tensions intérieurs (internes

عرفتها اللجنة الدولية للصليب الأحمر بأنها[3] حالات توتر خطيرة: سياسية،دينية،عرقية، إثنية، اجتماعية، اقتصادية،...يمكن أن تسبق أو تلحق فترات نزاع، كما يمكن أن تكون مخلفات نزاع مسلح أو اضطرا بات داخلية، وتتميز هذه الحالات بـ :

- عدد مرتفع من التوقيفات.

---

(1) أنظر:

BOUCHET-SAULNIER (F.), *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, 2ème édition, Paris, Édition La Découverte, 2000, p.449. : « La différence avec le conflit non international réside dans le fait qu'il n'existe pas encore des forces armées dissidentes constituées en tant que telle ou de groupes armés organisés menant des opérations continues et concertées bien que des groupes dissidents organisés et visibles peuvent exister. »

(2) أنظر: سعد الله (عمر) ،*تطور تدوين القانون الدولي الإنساني*، الطبعة الأولى، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1997، ص 208.

(3) أنظر:

Commentaire de l'art 1, par 2 du protocole II, par 4475,4476, p.1379, *Op.cit.*,
« … On peut dire qu'il s'agit notamment de situations de tension grave (politique, religieuse, sociale, raciale, économique,etc…) ou encore de séquelles d'un conflit armé ou de troubles intérieurs,Ces situations présentent l'une ou l'autre de ces caractéristique ,sinon toutes à la fois:
-Des arrestations massives.
- Un nombre élevé de détenus politiques.
-L'existence probable de mauvais traitement ou de conditions inhumaines de détention.
-La suspension des garanties judiciaires fondamentales en raison soit de promulgation d'un état d'exception, soit d'une situation de fait.
-Des allégations de disparitions.

- عدد مرتفع من المعتقلين السياسيين .
- وجود محتمل لمعاملات سيئة أو ظروف اعتقال لاإنسانية.
- ادعاءات بحالات اختفاء.
- تعليق للضمانات القضائية الأساسية سواء بسبب إعلان الحالة الاستثنائية أو بسبب حالة فعلية.

ويعد لجوء السلطات الحاكمة إلى استعمال القوة في حالة التوترات مجرد إجراء وقائي[1] mesure préventive ويندر فيها أن تكون المعارضة منظمة بطريقة واضحة.

إذن من الواضح أن التوترات الداخلية أقل حدّة من الاضطرابات الداخلية وأن كليهما لا يرقي من حيث درجة العنف السائدة فيها إلى حدّ نزاع مسلح غير دولي. وبالتالي لن تسري بشأنها قواعد القانون الدولي الإنساني الواردة في البروتوكول الثاني. فما هي إذن القواعد التي تحكم حالات العنف هذه؟

الفقرة الثانية: القواعد القانونية المطبقة في حالات التوتر والاضطراب الداخلي

كما سبق ورأينا فإن البروتوكول الثاني وضع جملة من الشروط في النزاع المسلح حتى يتسنى تطبيق أحكامه، ومن بين هذه الشروط: توفر قيادة مسؤولة، وإمكانية القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة..شرطان يصعب توافرهما في حالات الاضطراب الداخلي. إذ أن الهيجان الشعبي قد لا ينضوي تحت لواء مسؤول موحد، خصوصا إذا كان دافعه رفض لأوضاع اجتماعية واقتصادية مثلا، مما يعني انعدام "هيكلة" و"تنسيق" لأعمال العنف الصادرة عن المجموعات "الشعبية"، في حين أن الرد من جانب الحكومة قد يكون عنيفا جدا مما قد يؤدي إلى عدد ضحايا قد يفوق أحيانا ضحايا نزاع مسلح يخضع لشروط البروتوكول الثاني (معتقلين، مفقودين، قتلى...) بَيْدَ أنهم لا يمكنهم الإستفادة من أحكامه.

أما عن المادة الثالثة المشتركة والتي تقتضي "وجود نزاع مسلح " فإن كثيرا من الفقهاء يستبعد تطبيقها أيضا في هذه الحالات، فالتوترات والاضطرابات الداخلية لا ترقى إلى درجة نزاع مسلح. غير أن محكمة العدل الدولية في قضية الأعمال العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا قد اعتبرت أن القواعد الواردة في المادة الثالثة المشتركة تعكس "حدا أدنى للإنسانية"

---

(1) أنظر : BOUCHET – SAULNIER (F.), *Op.cit.*, p.450.

لا يطبق فقط في النزاعات المسلحة ولكن في كل الحالات والظروف وهذا طبقا للقانون العرفي[1].

إذن فلن يكون هناك حل إلا باللجوء إلى قواعد حقوق الإنسان من أجل توفير حماية أكبر لضحايا هذه الحالات، لكن للأسف نجد أن هذه القواعد ذاتها ستخفَّض إلى أدنى مستوياتها، ولا يظل سوى جزء منها ساري المفعول بسبب وجود حالة الطوارئ أو حالة استثنائية، فإذا كان مصير الأمة في خطر فسيتم تضييق حقوق الأفراد إلى حد لا يشكل سوى النواة الصلبة لحقوق الإنسان le noyau dure des droits de l'homme [2] ، وهي حقوق غير قابلة للتعليق، وأكثر من هذا، هي في مجموعها تعتبر كقواعد عرفية، ومن ثم ستطبق حتى في الدول التي لم تصادق على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان. (هذا ما أكدته المادة 53 من اتفاقية فيينا 1969 حول قانون الاتفاقيات).

وقد جاء تعداد هذه الحقوق "المقدسة" في المادة 04 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية: " ليس في هذا العهد ما يجيز التحلل من الالتزامات المنصوص عليها في المواد 06 (الحق في الحياة)، 07(حظر التعذيب والعقوبات والمعاملة القاسية وغير الإنسانية والمهينة)، 08 (حظر الاسترقاق والاتجار بالرقيق، حظر الاستعباد)، 11 (السجن لعدم الوفاء بالتزام تعاقدي)، 15(شرعية الجريمة والعقوبة وحظر رجعية القوانين الجنائية)، 16(حق الجميع في التمتع بالشخصية القانونية)، 18(حرية الفكر والمعتقد والديانة).

هذه المواد السبعة المتضمنة للحقوق غير القابلة للتعليق، يبدو جليا أنها ستظل جد عاجزة عن منح حماية كافية لضحايا التوترات والاضطرابات الداخلية أمام الخروقات الممكنة والتي تحدث فعلا في هذه الحالات.

وهكذا تعتبر حالات التوتر والاضطرابات الداخلية حالات مبهمة، فليست بالسلم التام ولا الحرب التامة، ويمكن ترتيبها - كأعمال عنف داخلي- من حيث تزايد درجة العنف فيها من توترات داخلية ثم اضطرا بات داخلية ثم نزاع مسلح غير دولي. ففي حين تبتعد التوترات عن

---

(1) أنظر:

Cour Internationale de Justice, Affaires des activités militaires et paramilitaire au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua .C. États Unis d'Amérique), fond, Arrêt du 27 Juin 1986, [En ligne], disponible sur :
< http://www.icj-cij.org/icj.www/lcases/;Nus/inusfarme.htm>, (Consulté le 16 octobre 2007).

(2) أنظر: SASSÕLI (M) et A. BOUVIER (A): *Op.cit.*, Vol.1, p.345.

خصائص النزاع المسلح غير الدولي، نجد أن الاضطرابات تقترب منه كثيرا، وإذا كان الفاصل بينهما هو درجة تنظيم الجماعات المنشقة أو المتمردة، فإن وسائل القمع قد تكون متطابقة تماما، بل حتى أن عدد الضحايا وحجم الخسائر في الاضطرابات الداخلية قد يفوق ما هو عليه في بعض النزاعات المسلحة غيرالدولية.

وإذا كانت التوترات والاضطرابات الداخلية لا تستفيد من قواعد القانون الدولي الإنساني المتسمة بالدقة والوضوح، فإن نصيبها من قواعد حقوق الإنسان ليس أفضل، ذلك أن جزءا فقط منها يظل ساري المفعول، ويتعلق الأمر بالحقوق المقدسة الغير قابلة للتعليق. فالتناقض الموجود بين الحجم الهائل للخروقات المقترفة في حالات التوترات والاضطرابات الداخلية وهذه الحماية المتواضعة جدا التي توفرها قواعد حقوق الإنسان (والمادة الثالثة المشتركة حسب رأي البعض) يستوجب إعادة النظر في الأمر، وهذا ما تم فعلا من خلال إعلان توركو في 02 ديسمبر 1990[1] والمتعلق بقواعد إنسانية دنيا قابلة للتطبيق في كل الحالات بما في ذلك حالات العنف الداخلي، الاضطرابات والتوترات والأزمات، ولا يمكن تعليقها في أي حالة ويجب احترامها سواء تم الإعلان عن حالة الطوارئ أو لم يتم (المادة 01)، كما أن أحكامه لا تخاطب الحكومات فقط، بل كل الأشخاص والجماعات...(المادة02). وأهم ما فيه أنه يميز بين الأشخاص الذين يشتركون في أعمال العنف وأولئك الذين لا يشتركون فيها. كما أنه اقتبس الكثير من أحكام القانون الدولي الإنساني حتى المتعلقة بالنزاعات المسلحة الدولية فمثلا حظر نشر الذعر بين السكان (المادة 06) وحظر ترحيلهم (المادة 07). واهتم بحالة الأشخاص المحتجزين وظروف احتجازهم (المادة11)... ورغم أن الإعلان ليس إلا عملا فقهيا إلا أنه تعبير صريح عن الاتجاه المنادي بضرورة منح حماية أكبر لضحايا التوترات والاضطرابات الداخلية، وأن الوقت قد حان لتوسيع أحكام القواعد القانونية المتعلقة بها وأن الأمر بات ملحا.

---

(1) أنظر: Déclaration de Turku adoptée par une réunion d'experts organisée par l'institut des droit de l'homme de l'Abo Akademi qui a eu lieu à Turku/Finlande du 30 novembre au 02 décembre 1990), R.I.C.R,Genève, N° 789, Mai- Juin 1991, pp.350-356.

الفرع الثالث

"النزاعات الفوضوية "[1] "Les conflits déstructurés"

إحدى صور النزاعات المسلحة غير الدولية

قد تشترك النزاعات المسلحة غير الدولية جميعها في كونها استعمالا للقوة يدور داخل إقليم الدولة ذاتها بين عناصر تشترك في حملها للجنسية نفسها. غير أن حدّة النزاع، وأساليبه، وامتداده، وخلفياته (السياسية، الاقتصادية، الإيديولوجية،....) تختلف من نزاع لآخر، مما يؤدي إلى تعدد صوره وتنوعها. وتعد النزاعات الفوضوية les conflits déstructurés إحدى هذه الصور، ربما تعد من أكثرها خطورة و" تهديما" حتى إن إعادة السلم على إثرها قد يعد ضربا من ضروب المستحيل .

لقد تنامت هذه النزاعات في السنوات الأخيرة بشدة، فما هي هذه النزاعات؟ وأين مَكْمن الخطر فيها؟ وهل هناك قواعد قانونية تحكمها رغم الفوضى التي تسودها؟

الفقرة الأولى: النزاع الفوضوي وخصائصه

سنتطرق إلى ماهية النزاع الفوضوي ثم نبين خصائصه

أولا- **ماهية النزاع الفوضوي**

الدولة هي كيان يضم إقليما محددا، وشعبا، وحكومة بإمكانها إبرام علاقات رسمية مع كيانات مشابهة. لكن قد يحدث وأن تختل هذه الأركان، أو أن يختل أحدها على الأقل، فإذا مس هذا الخلل الحكومة الشرعية وفقدت رقابتها الفعلية على جزء من إقليم الدولة، أو على الإقليم كاملا، ستصبح الدولة في خطر، ذلك أن بنيتها: السلطة والقانون والنظام السياسي فيها سينهار، فنكون بصدد انحلال وتفسخ لهذه الدولة Une désintégration de l'État فتنحل أهم رابطة تجمع أفراد الشعب ألا وهي "الجنسية" فتضمحل أمام تنامي واستفحال روابط أخرى " إثنية، عرقية، دينية،..." لن تؤدي إلا إلى مزيد من التفكك والتفتيت.

([1]) لفظ "conflit déstructuré» لا زال غير مضبوط بدقة، راجع:

Droit international humanitaire, réponses à vos questions, Genève, CICR, avril 2003, p. 18. « …L’emploi de guillemets témoigne d'ailleurs d'un certain flou dans la terminologie actuellement en usage ».

وقد أُستُعمل لفظ " نزاع فوضوي " في الإصدار العربي للكتاب السابق: *القانون الدولي الإنساني*، إجابات عن أسئلتك، جنيف، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ماي 2003، ص 18.

وقد يكون سبب ذلك هو ثورة أو انقلاب... هي أيضا ليست إلا نتيجة لظروف سياسية، اقتصادية، إثنية،... ستطفو إلى السطح من جديد مع انهيار وتفسخ الدولة. فتختلط الأسباب والنتائج مؤدية إلى فترة غياب للدولة، وتفتيت للسلطات ينتج عنه حالة "لا نظام " و" فراغ " تتردى إلى حالة فوضى عارمة، يمكن لأي كان أن يختار لنفسه فيها الدور الذي يريد وحتى أن يفرضه على غيره....كل حسب مؤهلاته. وسيكون أهم مؤهل حتما هو " القوة والسلاح".

إذن وبتوفر العنصرين: فوضى وسلاح سنكون بصدد " نزاع فوضوي".

ثانيا- خصائص النزاع الفوضوي

تتميز النزاعات الفوضوية بجملة من الخصائص يمكن جمعها في النقاط الأربع التالية[1]:

1- تفكك أجهزة الحكومة المركزية التي تفقد القدرة على ممارسة حقوقها والتزاماتها على إقليمها وشعبها.

2- وجود عدة فصائل مسلحة.

3- رقابة مجزأة على إقليم الدولة.

4- تفكك التسلسل القيادي على مستوى الفصائل المختلفة والميليشيات التابعة لها.

فنلاحظ أن هذه الخصائص جد مرتبطة فيما بينها وكل منها يقتضي الآخر ويجب توفرها معا حتى ينعت النزاع بصفة الفوضوية. وقد تتوفر هذه الخصائص في جميع مراحل النزاع الزمنية فيكون النزاع "فوضويا" من بدايته حتى نهايته، كما يمكن أن تجتمع فقط في مرحلة زمنية محدودة، أو مراحل متقطعة من النزاع تتناوب فيها حالة الفوضى مع حالات استعادة تدريجية للنظام[2].

---

(1) أنظر:

SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Op.cit.*, Vol.2, p. 621.

أنظر أيضا:

"Les conflit armés liés à la désintégration des structures de l'État", Document préparatoire du Comité International de la Croix-Rouge pour la première réunion périodique sur le droit international humanitaire, [En ligne], Genève, 19-23 janvier 1998, disponible sur : <http://www.cicr.org/web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/5fzgzz?opendocument>,(Consulté le 16octobre2007)

(2) الأمثلة على ذلك كثيرة ومن بينها ما يحدث في الصومال.

الفقرة الثانية: نتائج النزاع الفوضوي والقواعد القانونية المطبقة فيه

أولا- **نتائج النزاع الفوضوي**

1- إن تفكك أجهزة الحكومة المركزية ومن ثم انهيار أهم السلطات في البلاد وعلى رأسها "جهاز الأمن " و"الجهاز القضائي"، سيؤدي إلى انتشار الجريمة بكل صورها وأنواعها، فتداخل الأهداف السياسية والخاصة سينجم عنه خلط بين النزاع المسلح والنشاط الإجرامي[1]، فانعدام الرقيب سيفتح المجال أمام الفصائل المتناحرة لاستنزاف ثروات البلاد والأموال العامة وكذلك الخاصة. فيصبح النهب والتهريب نظاما اقتصاديا مشروعا لبقاء هذه الفصائل واستمرارها. حتى أن النزاع قد يدخل في طور "خصخصة" " privatisation" فكثيرا ما رأينا شركات كبرى لاستغلال البترول ، الغاز والمناجم وملاك الأراضي الكبار يديرون رحى الحرب حتى أنهم يملكون ميليشيات خاصة لضمان حمايتهم[2]، فيكتسب النزاع طابعا "تجاريا " ويتحول المحاربون إلى " مقاولات حربية" des entreprises de guerre[3] يحترفون الإجرام المنظم.

2- تعدد الفصائل المتناحرة يعني " شرذمة" أكبر، وتفكيكا أشد لمجموع السكان المدنيين الذين سيجدون أنفسهم مجبرين على موالاة فصيلة دون أخرى، ذلك أن الحياد والسلبية التي قد ينتهجها هؤلاء ستشكل في حد ذاتها جرما في نظر هذه الفصائل[4]، فيصبح المدنيون هدفا بحد ذاتهم وليس مجرد ضحايا[5]. مما سيضطرهم إلى هجرة كثيفة نحو مناطق أخرى داخل البلاد أو نحو الخارج، وسواء تم ذلك بتلقائية أو تحت التهديد فإن النتائج ستكون وخيمة.

---

(1) أنظر:

« *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits amés contemporains* », Extrait du Rapport préparé par le CICR pour la 28eme conférence internationale de la Croix – Rouge et du Croissant Rouge, Genève, décembre 2003, *R.I.C.R*, Genève, vol.86, N°853, mars 2004, p. 248.

(2) أنظر HARROF –TAVEL (M.) : "Promouvoir des normes visant à limiter la violence en situation de crise, un défi, une stratégie, des alliances", *R.I.C.R*, Genève, n°829, 31 mars 1998, pp. 5-20.

(3) أنظر: PFANNER (T.) « Asymmetrical warfare from the perspective of humanitarian law and humanitarian action », *R.I.C.R*, Genève, Vol. 87, n°857, mars 2005, pp.149-174.

(4) أنظر: SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Op.cit.*, p.623.

(5) أنظر: DOMESTICI- MET (M-J.), « Cent ans après la Haye, Cinquante ans après Genève, le droit international humanitaire au temps de la guerre civile », *R.I.C.R*, Genève, n° 843, juin1999, pp.227-301

3- في ظل الفوضى الشاملة وهشاشة التسلسل القيادي بل انعدامه أحيانا، تصبح كل مجموعة بل كل مقاتل لا يخضع إلا لقانونه الخاص. فغياب النظام حين تُذكي نارَه ضغوطات القتال والخوف الشديد سينتج عنه حتما أعمال عنف أشد قسوة وفظاعة، ويصبح الحديث عن القانون الدولي الإنساني وعن "أخلاقيات الحرب" مجرد وهم وسراب. وتصبح النداءات والدعوات لاحترام قوانين وأعراف الحرب التي عادة ما توجه للقيادات (في النزاعات الكلاسيكية) والتي من المفروض أن تتولى نشرها بين أتباعها ستصبح مجرد هدر لا يجد له أذنا صاغية.

4- إن انعدام "هيكلة" واضحة للفصائل المتناحرة سيجعل التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين أمرا صعبا بل ربما مستحيلا[1]. فكثيرا ما تتخذ هذه الفصائل حرب العصابات guérillas أسلوبا لها معتمدة على قاعدة شعبية واسعة، وينصهر المقاتلون في السكان المدنيين فنادرا ما يكون لهم زي خاص أو علامة مميزة .

ثانيا- القواعد القانونية الواجبة التطبيق

في ظل تفكك الدولة لا يمكن الحديث عن تطبيق قواعد حقوق الإنسان، ذلك أنها تقتضي وجود أجهزة حكومية هي المخاطبة بتنفيذ أحكام الصكوك الدولية والنصوص الداخلية المتعلقة بحقوق الإنسان. وبما أنه من غير الممكن ترك هذه النزاعات خارج مجال القانون des zones hors de droit فسيصبح القانون الدولي الإنساني هو الأكثر مناسبة للتطبيق. غير أن حالة الفوضى العارمة ستكون سببا كافيا لهدم العناصر المطلوب توافرها لتطبيق البروتوكول الإضافي الثاني، حيث أن المادة 01 منه والتي تتحدث عن مجال تطبيقه المادي تقتضي:

- وجود قيادة مسؤولة تشرف على سير العمليات العسكرية .
- أن تكون هناك سيطرة على جزء من إقليم الدولة تباشَر فيه عمليات منسقة ومتواصلة.
- أن تكون الجماعات المسلحة قادرة على تطبيق أحكام هذا البروتوكول.

وهي عناصر تختفي تدريجيا حتى تمّحي تماما مع زيادة درجة الفوضى والتفكك.

مما يعني أن النص الوحيد الذي يمكن تطبيقه هو المادة الثالثة المشتركة، غير أن الإشكال يتمثل في درجة الحماية التي تمنحها هذه المادة والتي تنخفض إلى الحد الأدنى (مقارنة مع

---

(1) أنظر: SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Op.cit.*,p .623.

الحماية التي يمنحها البروتوكول الثاني) رغم أن النزاع قد يكون من أكثر أنواع النزاعات خطورة وأعنفها وأكثرها هتكا بالمدنيين!

في عام 1990 صدر إعلان سان ريمو San Remo الذي حاول تدارك هذه الثغرة الكبرى في قانون النزاعات المسلحة غير الدولية، وكانت أهم نقطة تحسب له أنه تخطى فكرة تصنيف Catégorisation للنزاعات المسلحة غير الدولية ، ووحّد بين ما ورد في البروتوكول الثاني والمادة الثالثة، فمنح نفس درجة الحماية لضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية أيّا كانت صورها وأشكالها، بل حتى أنه استقى بعض أحكامه من البروتوكول الأول.

لكن للأسف مهما كانت القواعد في هذا الإعلان صائبة، فإنها تظل مجرد عمل فقهي.

المبحـــــــــــث الثـــــــاني

المدنيون: أساس حمايتهم ومفهومهم في النزاع المسلح غير الدولي

بعد أن بحثنا في ماهية النزاع المسلح غير الدولي وقمنا بضبط معالمه، بقي أن نبحث في مفهوم المدنيين والذي سيشكل النطاق الشخصي للدراسة، وقد يبدو لأول وهلة أن المفهوم بسيط ولا يحتاج إلى كل هذا الكم من الدراسة.

لكن لن يظل الأمر كذلك إذا علمنا أنه حتى سنة2005 لازالت اللجنة الدولية للصليب الأحمر تعقد المؤتمرات من أجل ضبط وتدقيق هذا المفهوم بكيفية أعمق، تسمح بضمان حماية أوفر للمدنيين الذين لا يزالون يتكبدون الويلات تحت وطأة النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

وليس تعمقي في المفهوم، سيكون من باب التقليد الأعمى، بل هو اقتناع بضرورة فعل ذلك وسد كل ثغرة في المفاهيم من شأنها أن تسمح بتسرب عوامل التشكيك في الصفة المدنية لبعض الأشخاص، خصوصا في النزاعات المسلحة غير الدولية، التي يُعد أحد أهم وأخطر عناصرها "انصهار المقاتلين ضمن المدنيين" واعتمادهم على قاعدة شعبية واسعة، الأمر الذي قد يفتح الباب على مصراعيه لارتكاب الجرائم ضد الأبرياء حيث يختلط الحابل بالنابل.

هكذا سنحاول أن ندرس المسألة من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين كأساس لحماية المدنيين. ثم في المطلب الثاني: مفهوم المدنيين والأعيان المدنية.

المطلب الأول

مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين كأساس لحماية المدنيين

يقصد بمبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين حصانة تمنح لهذه الفئة الأخيرة بحيث يُحظر معها توجيه العمليات العدائية ضدهم.

ونعني بغير المقاتلين أولئك الأشخاص الذين لا يشتركون في العمليات العدائية لطبيعتهم أو لم يعودوا قادرين على الاشتراك فيها لسبب ما. أما الفئة الأولى: (الذين لا يشتركون في العمليات

العدائية لطبيعتهم) فتشمل النساء والأطفال خصوصا، والمدنيين عموما. بينما تشمل الفئة الثانية (الذين لم يعودوا قادرين على الاشتراك في العمليات العدائية) أفراد القوات المسلحة أو المقاتلين الذين تخلوا عن السلاح بسبب المرض أو العجز أو الجرح أو الأسر.

فتوجيه العمليات العدائية ضد هذه الفئات لن يحقق بحسب المبدإ أي نصر عسكري، إذن فلن يندرج إلا ضمن الأعمال الانتقامية التي هدفها الوحيد هو التشفي والوحشية، لذا كان هذا المبدأ من أهم المبادئ في القانون الدولي الإنساني، ولكن كيف تشكل هذا المبدأ حتى صارت له كل هذه الأهمية؟ وهل يجد بعض جذوره في الشرائع السماوية؟ وإن كان الأمر كذلك فكيف انتقل إلى قواعد القانون الدولي وترسّخ فيها ؟

هذا ما سنحاول الكشف عنه من خلال الفرعين الواليين:

الفرع الأول: مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في الديانات السماوية. ثم في الفرع الثاني سندرس مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في القانون الدولي الإنساني.

الفرع الأول

مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في الديانات السماوية

Les religions monothéistes

لقد تزايد في هذه العشرية الأخيرة عدد النزاعات المسلحة التي يظهر فيها بشدة الباعث"الديني" ممتزجا ببواعث عرقية وإثنية، وحتى ضمن معتنقي الدين الواحد صار الاختلاف المذهبي مدعاة للنزاع. فتُرتكب الويلات في حق المدنيين العزل باسم الدين ، ولم يسلم أي دين من هذا الأمر، ولا تكاد تسلم منه أي منطقة على وجه الأرض (إيرلندا الشمالية، سريلانكا، الهند، نيجريا، ، السودان ،...) فهل يا ترى تستبيح الأديان السماوية قتل الأبرياء؟
وهل يرضى "يهوه " عند اليهود أو "الرب" عند المسيحيين أو "الله" عند المسلمين بقتل من لا يقاتلون؟

هذا ما سنحاول البحث فيه من خلال هذا الفرع من الدراسة محاولين إبراز فكرة "الحرب" في كل دين ثم الكشف عن نظرته لمبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين.

الفقرة الأولى: مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في اليهودية

تستند اليهودية إلى مصدرين شرعيين هما: التوراة والتلمود. فالتوراة (أو العهد القديم) l'ancien testament كانت تعني " الينبوع " ثم أطلقت على الديانة التي كان أساسها ما أتى به موسى عليه السلام[1]. أما التلمود فهو ذلك الكتاب الذي يعتبر شرحا للتوراة، وهو من وضع علماء اليهود وأحبارهم، ويرى اليهود أن الوحي غير المكتوب الذي تركه موسى عليه السلام هو التلمود، وتفوق قدسيته التوراة وسائر الأسفار اليهودية، ويتكون من عنصرين أساسيين هما "المشنا" والجمارا"[2].

فماذا جلبت التوراة والتلمود للإنسانية؟ وكيف يري اليهود غيرهم من الشعوب ؟

وما هي ملامح مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في اليهودية؟

أولا- **حقوق غير اليهود في الديانة اليهودية**

تقوم اليهودية على أساس فكرة شعب الله المختار، فتستند إلى " دين خاص"[3] كما تبينه نصوصهم:

(فقال ذات القدوس المبارك، لشعب إسرائيل: أنا رب العالم كافة، غير أن اسمي ألقيته عليكم فقط، لا يدعونني رب الوثنيين، وإنما أعرف ربا لإسرائيل).(شموت ربا:29-03).

(يقول روح القدس بصوت جهوري: هل هناك من يشبه قوم بني إسرائيل، الشعب الوحيد في العالم). (الكتاب الأول: تواريخ الأيام 17-21)

(الوثني المنهمك في تعلم التوراة واجب القتل لأنه قيل: أمرنا موسى بشريعة هي ميراث جماعة يعقوب). (سفر التثنية 33:04)، (وهذا الأمر يتعلق بنا وليس بهم). (سهندرين 59أ).

إذن فاليهود حسبما يذهبون إليه يقعون في قمة هرم البشرية، فهم شعب مقدس أما سائر الناس (أو الأغيار أو الأميون) هم طبعا أقل درجة، فالله ميّزهم عن شعوب العالم في كل شيء، ونسبهم المتصل بالأنبياء كاف لتفضيلهم على الناس أجمعين، فأرواحهم جزء من الله كما الابن جزء من أبيه، لذا كانت أرواحهم عزيزة على الله، وأما أرواح باقي الأمم فهي أرواح شيطانية أو

---

(1) أنظر: حمود (عبد المحسن قاسم)، "حقوق الإنسان وقت الحرب بين الشريعة والقانون"، مؤتمر كلية الحقوق الثاني: *حقوق الإنسان في الشريعة والقانون (التحديات والحلول)*، عمان، جامعة الزرقاء الأهلية، 08- 09 أوت 2001، ص 377.

(2) أنظر: الموحى(عبد الرزاق رحيم صلال)، *حقوق الإنسان في الأديان السماوية*، الطبعة الأولى، عمان، دار المناهج للنشر التوزيع، 2001، ص 61.

(3) أنظر: داماد(مصطفى محقق)، *الحقوق الإنسانية بين الإسلام والمجتمع المدني*، الطبعة الأولى، بيروت، دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع، 2001، ص117.

حيوانية[1] (لأنك أنت شعب مقدس للربِّ إلهكَ إياك قد اختار الربُّ إلهك لتكون له شعبا أخص من جميع الذين على وجه الأرض)(سفر التثنية الإصحاح السابع).

وبما أن الحق في الحياة هو أسمى حق ولا مجال للحديث عن الحقوق الأخرى إلا به فلنركز عليه، فإذا كانت روح اليهودي جزء من الله، فإنقاذها واجب مقدس، أما روح أحد الأغيار (الأميون) فيجب الامتناع عن إنقاذها كما يشرح ذلك أحد اليهود وهو الطبيب ابن ميمون (...أما بالنسبة إلى الأغيار الذين لسنا في حالة حرب معهم... فينبغي ألا نتسبب في موتهم ولكن إنقاذهم ممنوع إذا كانوا على وشك الموت، فإذا شوهد أحدهم على سبيل المثال يسقط في البحر ينبغي الامتناع عن إنقاذه لأنه مكتوب... وأنت لن تقف ضد دماء قرينك لأن الأغيار ليسوا أقرانك)[2]. وأبعد من هذا فإذا وقع كلب في حفرة فعلى اليهودي إخراجه وإطعامه، أما إذا وقع بها أحد الأغيار فعليه اتباع ما أمر به الرب بأن يحضر حجرا ثقيلا ويغطي به فوهة الحفرة ويحرسها سبعة أيام حتى يتأكد من أنه مات خوفا وهلعا وجوعا وعطشا فليبارك له الرب[3].

إذن فقتل غير اليهودي فعل يكافئ عليه الرب، فإذا كان حفظ الحياة هو أساس كل حق إنساني آخر، ولمّا كان هذا الحق غير مكفول بنفس الكيفية لليهودي وغير اليهودي، فحتما ستنطبع النفس اليهودية بالكراهية والحقد تجاه باقي الأمم حتى في السلم، فكيف يكون حالها في الحرب؟

ثانيا- اليهود والحرب ومبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين

إن شعب الله المختار لا يمكنه أن يستوعب فكرة الدولة المؤلفة من فئات عرقية أو دينية مختلفة، فبقاء اليهود مرتبط بطبول الحرب فهي عمل مقدس، وهي السبيل لتحقيق وعد الرب (لأن الرب إلهكم سائر معكم لكي يحارب عنكم أعداءكم ليخلصكم ولتكن حربكم مقدسة). (سفر التثنية4:20). (لتسلك هذه الأرض من نهر مصر إلى النهر الكبير نهر الفرات). (سفر التكوين 15). ولأنه (إسحاق أقيمُ عهدي معه عهدا أبديا لنسله من بعده). (سفر التكوين 17).
فتحقيق الوعد آت (ولأعطي لك ولنسلك من بعدك أرض ذريتك كل أرض كنعان ملكا أبديا وأكون إلههم). (سفر التكوين 17).

---

(1) أنظر: الموحى (عبد الرزاق رحيم صلال) ، المرجع السابق، ص 80.

(2) المرجع نفسه، ص 88.

(3) المرجع نفسه، ص 66.

إذن فأرض الميعاد أرض خالصة لبني إسرائيل، ولن يحوزوها إلا بقرع طبول الحرب وإراقة الدماء.

(متى أتى بك الرب إلهك إلى الأرض التي داخل إليها لتمتلكها وتطرد شعوبا كثيرة من أمامك الحثيين والجرجاشيين والأموريين والكنعانيين والعرزيين والحوبيين واليبوسيين سبع شعوب أكثر وأعظم منك الربُّ إلهك إمامُك وضربتهم فإنك تَحْرُمُهُم لا تقطع لهم عهدا ولا تشفق عليهم)(سفر التثنية 20).

(وإن لم تطردوا سكان الأرض من أمامكم يكون الذين تَسْتَبْقون منهم أشواكا في أعينكم ومناخس في جوانبكم، ويضايقونكم على الأرض التي أنتم ساكنون فيها، فيكون أني أفعل بكم كما هممت أن أفعل بهم). (سفر العدد 33).

(...أما مدن هؤلاء الشعوب التي يعطيك الرب إلهك نصيبا فلا تسْتَبْق منها نسمة بل تحرمها تحريما كما أمرك الرب إلهك، لكي لا يعلّموكم أن تعملوا حسب جميع أرجاسهم التي عملوا لآلهتهم فتخطئوا إلى الرب إلهكم). (سفر التثنية الإصحاح20).

من الواضح من هذه النصوص أن من واجب اليهود استرداد ملكهم الضائع من نهر مصر إلى نهر الفرات، ولن يتسنى لهم ذلك إلا عن طريق إضرام نيران الحرب، أما عن شعوب هذه المنطقة (فلا تسْتبْق منها نسمة بل تحرمها تحريما) والتحريم هنا يعني القتل العام أي الإبادة![1]

إذن فالحرب مع هذه الشعوب حسبما ورد في نصوصهم هي حرب إفناء وإبادة لا تُبقي ولا تذر، فهي مبنية على القتل العام ومحو سكان البلاد المفتوحة، سواء كانوا أسرى حرب أم مسالمين صلحا، ولا فرق بين رجل مسلح محارب أو شيخ أعزل أو امرأة أو طفل، فالكل يذهبون طعاما للسيوف[2] (تمحو اسمهم من تحت السماء، لا يقف إنسان في وجهك حتى تفنيهم تدريجيا لئلا يكثر عليك وحوش ا لبرية). هذه النصوص تأمر بالقتل دون إنذار ولا عهد ولا دعوة للصلح أو الأمان، فلا يقبل من هذه الشعوب "التهوّد"، كما لا يسمح لهم بالرحيل والجلاء عن ديارهم، حتى لا يتمكنوا من تنظيم أنفسهم ثانية واسترداد ما أغتصب منهم. من هنا نجد أن لا أثر لمبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في هذه الحرب "المقدسة"حرب الإفناء والإبادة الجماعية.

---

(1) أنظر: عنجريني (محمد) ، *حقوق الإنسان بين الشريعة والقانون ، نصا ومقارنة وتطبيقا*، الطبعة الأولى، الأردن، دار الفرقان للنشر والتوزيع ، 2002 ، ص 152.

(2) المرجع نفسه، ص ص150، 151، عن الأستاذ فارس الخوري، العلامة العربي المسيحي السوري الدمشقي الذي شغل منصب رئيس مجلس الوزراء في سورية لعدة مرات ورئيسا للبرلمان السوري .

ويعترف الكاتب اليهودي نورمان سولومون Norman Solomon أن هذه الحرب هي حرب إفناء لا تعرف أي قيد، إلا أنها محصورة في الأمم السبع، كما أن النصوص التي تستند إليها ليست لها أهمية إلا من الناحية التاريخية "وأنه لا يمكن اعتمادها كنموذج لليهودية"![1]

أما البلاد والمدن البعيدة الخارجة عن الحدود المذكورة سابقا فقد جاء فيها (حين تقترب من مدينة لكي تحاربها استدعها إلى الصلح فإن إجابتك إلى الصلح وفتحت لك فكل الشعب الموجود فيها يكون للتسخير ويستعبد لك وإن لم تسالمك بل عملت معك حربا فحاصرها وإذا دفعها الرب إلهك إلى يدك فاضرب جميع ذكورها بحد السيف أما النساء والأطفال والبهائم وكل ما في المدينة كل غنيمتها فتضمها لنفسك وتأكل غنيمة أعدائك التي أعطاك الرب إلهك، هكذا تفعل بجميع المدن البعيدة منك جدا التي ليست من مدن هؤلاء الأمم هنا....) (سفر التثنية 20).

في هذا النص بعض ملامح مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين لكن بطريقة "محتشمة"، فالمناطق والمدن البعيدة عن "أرض الميعاد" يمكن دعوتها للصلح، قبل إعلان الحرب عليها، فإن قبلت مع اليهود صلحا فإن شعبها سينجو من حد السيف لكن لن ينجو للأسف من نير الاستعباد، أما إذا اختارت هذه المدن خوض غمار الحرب، فكل ذكورها يقتلون، فلا يُستبقى منهم أحد، و ليس في النص ما يشير إلى التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين من الذكور أي بين شاب مدجج بالسلاح وبين شيخ فان، بين مقاتل يهاجمك وأسير تخلى عن سلاحه أو جريح لا حول له، كلٌّ يُقتلون.

لكن نجد في النص دعوة إلى الإبقاء على حياة النساء والأطفال والبهائم لكن لا يشير النص لسبب آخر لذلك غير أنهم غنيمة لليهود!

الفقرة الثانية: مبدأالتمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في المسيحية

رغم أن المسيحية جاءت إثر اليهودية، وترعرعت في كنفها، إلا أنها تمكنت من التخلص من التعصب الديني الذي ابتدعه أحبار اليهود وكهنتهم. "لا تظنوا أني جئت لأبطل الشريعة

---

(1) أنظر:

SOLOMON (N.), « Judaism and the ethics of war », *R.I.C.R*, Genève, Vol.. 87, N° 858, Juin 2005, p296. .«war against Canaanites is based on the "herem" , or holy ban , law of anathema, it's a war of extermination that knows no restraint …the text itself limits the herem ban to the "seven nations", this kind of war is of historical interest only , and does not serve as a model within Judaism ; a formal declaration that the seven nations are no longer identifiable was made by Joshua ben Hananiah around 100 C.E».

أو الأنبياء ... ماجئت لأبطل بل لأحكم بحق أقول لكم لن يزول حرف أو نقطة من الشريعة حتى يتم كل شيء أو تزول السماء والأرض "هكذا قال يسوع عليه السلام. فكانت المسيحية في الأساس دين سلام ودعوة للتسامح والمساواة ومحبة الإنسان لأخيه الإنسان، لكنها انتهت إلى دين تقام الحروب باسمه ولأجله فكيف كان ذلك ؟

أولا- **المسيحية دين السلام**

لقد جاء في تعاليم الإنجيل(سمعتم أنه قيل (أحبب أخاك وابغض عدوك) أما أنا فأقول لكم، أحبوا أعداءكم وصلّوا من أجل مضطهديكم لتصيروا ابن أبيكم في السماوات لأنه ُيطلع شمسه على الأشرار والأخيار وينزل المطر على الأبرار والفجار). (إنجيل متى:5).

وكذلك ورد في موضوع آخر (سمعتم أنه قيل (العين بالعين والسن بالسن) أما أنا فأقول : لكم لا تقاوموا للشرير بل من لطمك على خدك الأيمن فاعرض له الآخر، ومن أراد أن يحاكمك ليأخذ قميصك فاترك له رداءك أيضا، ومن سخرك أن تسير معه ميلا واحدا فسر معه ميلين ...). (إنجيل متى:39/5).

هكذا جاءت تعاليم المسيح تدعو أتباعه إلى نبذ الشر وعدم مقابلة الإساءة بالإساءة بل بالإحسان (أحبوا أعداءكم، أحسنوا إلى باغضكم، من ضربك على خدك الأيمن فاعرض له خدك الأيسر). (إنجيل لوقا: 35/6). فكان المؤمنون الأوائل بهذا الدين من المستضعفين، لم يكن يشغل بالهم إلا أن ينعزلوا في كهوف يتعبدون ويقنتون ويتقون[1]، "طوبى للودعاء فإنهم يرثون الأرض"، فمن الوصايا العشر للسيد المسيح، تحريم قتل النفس(أنت تعرف الوصايا...لا تقتل). (إنجيل مرقص:19/10). فحرم قتل النفس البشرية وكفل هذا الحق للمسيحي ولغيره دون تمييز، فحق الحياة هو أساس الحقوق الأخرى، ذلك أن (ابن الإنسان لم يأت ليهلك أنفس الناس بل ليخلص). (إنجيل لوقا: 55/9). فالمساواة بين البشر مبدأ هام في المسيحية، لذا كتب القديس بوليس في رسالته إلى أهل غلاطية مستنكرا التفريق بين الناس قائلا (ليس هناك يهود وإغريق ولا حر ولا عبد ولا ذكر ولا أنثى فكلهم سواء في يسوع المسيح)[2].

ففي ظل هذه التعاليم الداعية للتسامح بين الديانات ونبذ الحقد والضغينة، لم يكن هناك مجال للحديث عن مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، ببساطة لأن الحرب ذاتها فكرة مستنكرة في ظل هذه القيم، إذن (طوبي لصانعي السلام فإنهم أبناء الله يدعون). (إنجيل متى: 9/5). فالكلمة الطيبة هي السلاح الوحيد لمقاومة العدوان والظلم، (رد سيفك إلى مكانه لأن كل

---

(1) أنظر: الموحى (عبد الرزاق رحيم صلال) ، المرجع السابق ، ص 96.

(2) المرجع نفسه، ص 107.

الذين يأخذون السيف بالسيف يهلكون). (إنجيل متى:52/26)، ففي هذا إدانة صريحة للحرب والعنف، فالفضيلة تدعم العزل تجاه الأعداء (لا تخافوا من يستطيعون قتل الجسد ولكن النفس لا يقدرون أن يقتلوها). (إنجيل متى :11/5) فالمسيحي الذي يلجأ للعنف والحرب لا يمكن له أن يجعل " المسيح " مبررا لأفعاله[1].

وهكذا طيلة ثلاثة قرون الأولى، ظلت المسيحية والسلام توأمان لا يفترقان.

ثانيا- المسيحية والحرب ومبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين

المسيحية التي كانت قد تركت (ما لقيصر لقيصر وما لله لله) لم تعد كذلك حين اعتنقها الإمبراطور قسطنطين واعتمدت دينا رسميا للإمبراطورية الرومانية سنة 313م، فتحالفت الدولة والكنيسة منذ ذلك التاريخ من أجل حماية مصالحهما المشتركة، وحملت الكنيسة لواء المناداة بفكرة الحرب، وظهرت نظرية الحرب العادلة على يد القديس أغسطين، وطورها القديس توما الأكويني من بعده، فشرع هؤلاء إمكانية اللجوء إلى القوة وخوض غمار الحرب من أجل حماية المسيحية، واستُغلت نظريتهم حتى لحمل معتنقي الديانات الأخرى على اعتناقها، واستندوا في ذلك إلى ما جاء في الإنجيل (لا تحسبوا أني جئت أحمل السلام على الأرض إني لم أجيء حاملا السلام بل السيف ... وما أخذ بالسيف بالسيف يؤخذ). (إنجيل متى: 26).

ورغم أن المسيح دعا حوارييه لتقلد السيوف وهم يصحبونه إلى حديقة الزيتون، إلا أنهم لم يستخدموها أبدا[2].

فحاول القديس أغسطين أن يربط بين الحرب والسلام من أجل تبرير إمكانية اللجوء لاستعمال القوة، حيث اعتبر أن " أولئك الذين يخوضون غمار الحرب من خلال القيادة أو القتال لا يفعلون ذلك إلا لأجل السلم"[3].

---

(1) أنظر:

KÜNG (H) : "Religion, violence et guerres saintes", *R.I.C.R*, Genève, Vol.87, 2005, p.114.

(2) أنظر: الموحى (عبد الرزاق رحيم صلال) ، المرجع السابق، ص 110.

(3) راجع رأي القديس أغسطين في الحرب في كتابه الشهير "مدينة الرب":

SAINT AUGUSTIN, *La cité de dieu*, Traduction nouvelle par l'Abbé Gabriel Vidal, impression à Alger, Librairie Brunet, Arras (Pas-de- calais), 1930, p.528.

« … Ainsi ceux qui veulent la guerre ne veulent pas autre chose que vaincre: leur désir est donc de parvenir, en faisant la guerre, à une paix glorieuse. La victoire est-elle autre chose que le brisement de la résistance : ce résultat obtenu c'est la paix. C'est donc dans l'intention de la paix que font la guerre ceux qui s'appliquent à l'exercice de vertus guerrières par le commandement et le combat. Il est donc certain que la paix est la fin souhaitable de la guerre. Tout homme recherche la paix même en faisant la guerre ; nul ne cherche la guerre en faisant la paix… ».

وهكذا كانت دعواته التي لاقت آذانا صاغية كثيرة، معاكسة لما نادت به المسيحية الأولى من قيم التسامح والسلام ونبذ العنف، ففي حين كان يرى هذا القديس إمكانية جعل الحرب عادلة، كانت المسيحية الأولى لا تعترف تماما بإمكانية إضرام نار الحرب.

وفي نفس السياق قامت "الحروب الصليبية " باسم المسيح من أجل حماية"الأرض المقدسة" من أيدي الكفار "المسلمين"، وقتلت الأبرياء ولم يسلم منها حتى مسيحيو الشرق. فهدمت هذه الحروب الدينية المسيحية كل قيم الدين المسيحي كما يعترف بذلك الغربيون أنفسهم[1].

وفي خضم هذا الظلام ظهر في القرنين 16 و17 نظامان عرفيان للحد من ويلات الحروب إنه السلام الإلهي la paix de dieu والهدنة الإلهية La trêve de dieu. أما السلام الإلهي فهو ترجمة واضحة للمبدإ الحالي المعروف بمبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين والذي يحمي فئات معينة ضد اعتداءات المحاربين فيحمي: رجال الدين والنساء والأطفال والفلاحين، أما الهدنة الإلهية فتحرّم القتال في أيام معينة مثل أيام الصيام Le carême وأعياد الميلاد[2].

الفقرة الثالثة: مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في الإسلام

ينظر الإسلام لبني الإنسان على أنهم سواسية، لا فضل لعربي على أعجمي ولا لأبيض على أسود، حتى أنه يجيز لغير المسلمين الالتحاق رسميا بدار الإسلام وتشكيل أمة واحدة، فيمنحهم نوعا من المواطنة التي تدعى في الفقه الإسلامي "الذمة"[3]، فعاش المسلمون وأهل الكتاب في دولة واحدة طوال التاريخ الإسلامي، منذ عهد النبي صلى الله عليه وسلم بموجب

---

(1) أنظر:

KÜNG (H.), *Op.cit*., p. 113 :
«… l'esprit des croisades a pris à contre-pieds le sens véritable de la croix …Même à cette époque on se demandait si ce Jésus qui avait prononcé le sermon sur la montagne et avait prêché la non-violence, l'amour de son ennemi et le reniement à l'argent approuvé de telles compagnes militantes».

(2) أنظر: صدقي(عبد الرحيم)، " دراسة المبادئ الأصولية للقانون الدولي الجنائي في الفكر المعاصر"، *المجلة المصرية للقانون الدولي*، عدد رقم 40 ،1984 ، ص ص 8 -9.

(3) يعترف حتى الغربيون بسماحة الإسلام في هذا الشأن أنظر:

KÜNG (H.), *Op.cit*., pp.115,116.
«…et le fait que le statut de la personne protégée (Dhimmi) a toujours laissé beaucoup de places à la tolérance qu'il y en avait habituellement dans le monde chrétien».
«Le cliché selon lequel l'islam s'est propagé par le feu et l'épée, n'est pas juste, les premières conquêtes visaient à étendre le territoire de l'Etat islamique et non à convertir le peuple à la foi islamique ».

الوثيقة التي كتبها في المدينة بين المسلمين واليهود وسائر أهل المدينة[1]، فكانت لغير المسلمين حقوق معترف بها وعليهم واجبات. فالأصل في علاقة المسلمين بغيرهم بمقتضى نصوص القرآن وأقوال الرسول صلى الله عليه وسلم وعمله وحروبه هو السلام: قال تعالى: "يا أيها الذين آمنوا ادخلوا في السلم كافة" (البقرة 308). فإن كان هناك اعتداء من أفراد أو جماعات حينها تكون العلاقة هي الحرب[2].

فالباعث على القتال في الإسلام حسبما ذهب إليه جمهور الفقهاء من مالكية وحنفية وحنابلة هي الحرابة والمقاتلة والاعتداء[3] وليس الكفر، قال تعالى " لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي " (البقرة 256). وقال " لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم" (الممتحنة08)، فلا يجوز قتل شخص لمجرد اختلاف دينه إنما يقتل لاعتدائه على الإسلام والمسلمين، قال تعالى:"وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين " (البقرة 190)، وهي آية محكمة غير منسوخة، جاء الأمر بالقتال فيها لمن قاتل المسلمين لا إلى غيرهم ممن لم يقاتل، ثم جاء بعد هذا الأمر نهي عن الاعتداء إشارة إلى عدم جواز قتل من لم يقاتل[4].

إذن فمبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين هو مبدأ هام في التشريع الإسلامي التزمه النبي صلى الله عليه وسلم في حروبه، ونهج نهجه في ذلك من بعد صحابته وخلفاؤه.

سنكشف عن ملامح هذا المبدإ من خلال النقطتين التاليتين: قتال المشتركين وثم قتال أهل البغي والخوارج.

أولا- **قتال المشركين ومبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين (النزاع المسلح الدولي)** لقد أرسى النبي صلى الله عليه وسلم من القواعد الحربية ما جعل الحرب مجرد ضرورة تقدر

---

(1) أنظر: طه (عبد الواحد ذنون) ،"حقوق الإنسان وقت الحرب في الشريعة الإسلامية"، مؤتمر كلية الحقوق الثاني: حقوق *الإنسان في الشريعة والقانون (التحديات والحلول)* ، عمان، جامعة الزرقاء الأهلية، 08 – 09 أوت 2001 ، ص 349.

(2) أنظر: الزحيلي (محمد) ، حقوق *الإنسان في الإسلام*، الطبعة الثانية، دمشق-بيروت، دار الكلم الطيب، دار ابن كثير، 1977، ص 322 وما بعدها.

(3) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، *حماية السكان المدنيين والأعيان المدنية إبان النزاعات المسلحة، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية*، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، 1998 ، ص 05.

(4) أنظر: الشيخة (حسام عبد الخالق) ، *المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب ، مع دراسة تطبيقية على جرائم الحرب في البوسنة والهرسك* ، رسالة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق، 2001، ص 105.

بقدرها، فلا يجوز فيها للمسلم أن يتجرد من إنسانيته حتى اتجاه عدوه المشرك، الذي تكفي صفته "الإنسانية" لجعله مكرما وخليفة لله في الأرض، قال تعالى: " ولقد كرّمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا ". (الإسراء70). فالإسلام ينبذ العنصرية، وحياة الفرد تعتبر مقدسة أيا كان دينه وانتماؤه، قال تعالى:" ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق "(الأنعام151).

وقال: "إنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا"(المائدة 32).

إذن لا يُقتل غير المقاتل، ففي ظل تعاليم الإسلام تتمتع فئات عديدة من غير المقاتلين بالحصانة والحماية ضد العمليات العدائية، فعن أنس رضي الله عنه، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال(موصيا جنده): "انطلقوا باسم الله، وبالله، وعلى ملة رسول الله، لا تقتلوا شيخا فانيا، ولا طفلا صغيرا، ولا امرأة، ولا تغلوا، وضعوا غنائمكم، وأصلحوا وأحسنوا، إن الله يحب المحسنين"[1].

فالفئات التي يحميها الإسلام هي:

1-النساء: هذه الفئة من "المدنيين " تتمتع بحصانة خاصة من القتل بحكم أنها لا تقاتل، فقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم، أنه رأى امرأة مقتولة في إحدى المعارك فغضب غضبا شديدا لذلك، فأرسل إلى قائد جنده خالد بن الوليد ينهاه عن ذلك، وقال: "ما كانت هذه لتقاتل"[2].

فهذا هو الأصل بشأن النساء لأنه يفترض فيهن الرقة وعدم القدرة على القتال، أما متى ساهمت المرأة مساهمة فعلية في العمليات الحربية فيجوز عندئذ قتلها[3].

ونلاحظ في العصر الحديث لجوء بعض الجيوش النظامية لتجنيد النساء كمقاتلات مثل الجيش الإسرائيلي.

2- **الأطفال:** والمقصود بهم من لم يبلغوا البلوغ الشرعي، وقد حددته معظم المذاهب بسن الخامسة عشر، فقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم، عن قتل الأطفال، فهم ضعفاء لا يقاتلون

([1]) أنظر: السجستاني (سليمان بن الأشعث)، سنن *أبي داوود*، الطبعة الأولى، الكويت، دار غراس، 2002. أخرجه أبو داوود، السنن، كتاب الجهاد، باب في دعاء المشركين، رقم2616.

([2]) أنظر: أبو زهرة (محمد): "نظرية الحرب في الإسلام"، *المجلة المصرية للقانون الدولي*، المجلد 14، 1958، ص 05.

أنظر أيضا: ابن ماجة (أبوعبد الله محمد بن يزيد)، السنن، كتاب الجهاد، باب الغارة والبيات وقتل النساء والصبيان،2841، الجزء 02، دون بلد، دون تاريخ، ص947 .

([3]) أنظر: الشيخة (حسام عبد الخالق) ، المرجع السابق، ص 110.

ولا رأي لهم في القتال، فقال: "ما بال أقوام تجاوزهم القتل حتى قتلوا الذرية " فقال رجل يا رسول الله أوليس هم أولاد المشركين ؟ قال:"ألا إن خياركم أبناء المشركين" ثم قال ألا لا تقتلوا الذرية ألا لا تقتلوا الذرية [1]. فالحرب في الإسلام ليست غايتها "الإفناء" وإنما دفع الاعتداء. قال تعالى:" ولا تزر وازرة وزر أخرى ".(الأنعام164). فلا نحمّل الصغار آثام الكبار.

3-الشيوخ والعجزة: هؤلاء أيضا لا يجوز قتلهم ما لم ينصّبوا أنفسهم لعداء المسلمين ولم يشاركوا في قتالهم، فالأصل أن كل من لم يكن أهلا للقتال لا يُقتل، ولا يجوز قتله إلا إذا قاتل حقيقة أو كان معنيا بالرأي أو المشورة[2]، فإذا كان منهم من كان له رأي يستعين الكفار برأيه في تدبير الحرب ُقتل قطعا، و دليلهم أن دريد بن الصمة، قتله ربيعة بن رفيع السلمي يوم حنين، وهو شيخ كبير لا يستطيع القتال لأنه ذو رأي و صاحب خبرة في المعارك، ولذلك استصحبه قومه ليهتدوا برأيه، وأقره النبي. فالرأي والخبرة من أعظم المعونة في الحرب، ومن ثم فالمستشارون الحربيون يجوز قتلهم .

4- رجال الدين: ورد النص صراحة على عدم قتال رجال الدين في وصية أبي بكر ليزيد بن أبي سفيان "ستجد قوما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم في الصوامع للعبادة فدعهم وما زعموا" فهؤلاء قد اندفع شرهم بانصرافهم للعبادة، فلا تمتد إليهم أيدي جنود المسلمين طالما التزموا ذلك. فالإسلام لا يعاديهم لمجرد اختلاف ديانتهم، فقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أن جنازة مرت به فقام، فقيل له: إنها جنازة يهودي، فقال: إذا رأيتم الجنازة فقوموا(رواه البخاري)[3]، وقال تعالى:"ولتجدنّ أقربهم مودة للذين آمنوا الذين قالوا إنّا نصارى ذلك بأن منهم قسيسين ورهبانا وأنهم لا يستكبرون". (المائدة:85). وقال أيضا "ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لهدّمت صوامع وبيع و صلوات ومساجد يذكر فيها اسم الله كثيرا ولينصرنّ الله من ينصره إن الله لقوي عزيز ". (الحج: 40).

([1]) أنظر: ابن حنبل(أحمد بن محمد)، *المسند*، المجلد الثالث، دون طبعة، دون تاريخ، ص435.

([2]) أنظر: الوذيناني(عواض بن محمل بن حمدان)، *قواعد الحرب في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة*، الطبعة الأولى، الرياض، مكتبة الرشد ناشرون، 2005، ص161.

([3]) أنظر: البخاري(أبو عبد الله محمد بن اسماعيل)، *الصحيح*، كتاب الجنائز، باب من قام لجنازة يهودي، 1323.

ونستنبط من هذه الآية عدم وجود فرق أو تفاوت من حيث الاحترام بين المسجد الذي هو معبد المسلمين وبين معابد الأديان الأخرى[1].

إن معيار الفقهاء في تحريم قتل رجال الدين هو انعزالهم و انزواؤهم[2] أما إذا كان لهم رأي وباع في الحرب فيُقتلون[3].

5- العمال والتجار والزراع: تكرر نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل" العسفاء"، وهم العمال الذين لا يحاربون وليس لهم في الحروب يد ولا عمل[4]، ويلحق بهم التجار والزراع، لأن هؤلاء هم بناة العمران ولم توجد الحرب في الإسلام لإزالة العمران، وإنما هي لدفع قوى الشر والفساد. وقد روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: اتقوا الله في الفلاحين الذين لا ينصبون لكم الحرب.

6- الأسرى: اعتبر الإسلام أسير الحرب بعد وقوعه في الأسر بمثابة مدني أعزل[5]، ومن ثم ممنوع قتله كما حرص على جمع شمل الأسَر وعدم جواز التفريق بين الأم وولدها، أو بين الوالد وولده، أو بين الولد وجده أو جدته، ولا بين الأخوين والأختين، ولا بين كل ذي محرم كالعمة و ابن أخيها أو الخالة وابن أختها[6] .

وإلى جانب هذه الفئات التي كفل لها الإسلام حماية خاصة لعدم مشاركتها في القتال، فإنه منع بعض الأفعال تكميلا ودعما لهذه الحماية، ولأنه يمنع أصلا الإفساد في الأرض قال تعالى: "ولا تعثوا في الأرض مفسدين". (البقرة: 60)، فمنع التخريب. فمن ضمن وصايا الصديق رضي الله عنه: (....ولا تقطعن شجرا مثمرا، ولا تخربن عامرا، ولا تعقرن شاة ولا بعيرا إلا لمأكله، ولا تحرقن نخلا ...) فهذه حماية للأعيان المدينة، فطالما لم توجد ضرورة عسكرية،

---

(1) أنظر: داماد (مصطفى محقق) ، المرجع السابق، ص56.

(2) المرجع نفسه، ص59.

(3) أنظر: أبو زهرة (محمد) ، المرجع السابق، ص23.

(4) وهو حديث أخرجه ابن حنبل، *المسند*، المجلد الثالث،المرجع السابق، ص413.

(5) أنظر: الشيخة (حسام عبد الخالق) ، المرجع السابق، ص 111.

(6) أنظر: محمود (عبد الغني عبد الحميد) ، *حماية ضحايا النزاعات المسلحة في القانون الدولي الإنساني والشريعة الإسلامية*، بدون بلد، مطابع أنترنا شيونال برس، 2000، ص 55.

فيمنع تخريبها لمجرد إغاظة العدو ولدفع السكان المدنيين إلى النزوح عن ديارهم[1]. كما يمنع الإسلام في مجال تقييد وسائل الإضرار بالعدو، تحريق الأعداء بالنار إذا قدر المسلمون عليهم بغيرها[2]، فيرى الشافعي أن بالإمكان استخدام المنجنيق ضد قلاع العدو وحصونه، لا ضد البيوت والمناطق السكنية[3].

ولم يتوقف الإسلام عند احترام الأحياء بل تعداه إلى الأموات، فمنع منعا باتا التمثيل بالقتلى. قال صلى الله عليه و سلم: " إياكم والمثلة ولو بالكلب المعقور".

إذن فمبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين هو مبدأ مترسخ في روح الشريعة الإسلامية، كفل للمشركين والكفار من غير المقاتلين حقوقا في ذمة المسلمين لا يعتدون عليها ولا يتجاوزونها، حتى في أعنف الحالات " الحرب".

فكيف يكون الأمر إذا كان القتال بين المسلمين أنفسهم ؟

ثانيا- قتال البغاة و الخوارج (النزاع المسلح الداخلي)

الأصل أن " كل المسلم على المسلم حرام: دمه، وماله، وعرضه"[4] وقال النبي صلى الله عليه وسلم أيضا: إذا التقى المسلمان بسيفيهما، فالقاتل والمقتول في النار، قالوا: يا رسول الله ما بال المقتول ؟ قال:"كان حريصا على قتل صاحبه"[5]. فالإسلام يدعو إلى الوحدة وينبذ الفرقة، غير أن الشقاق قد يتسلل إلى صفوف المسلمين فينشب القتال بينهم كصورة حية لما يصطلح عليه حديثا بالنزاع المسلح الداخلي (أو غير الدولي)، أو ما اصطلح عليه قديما بقتال أهل البغي والخوارج.

أما البغاة: **فهم قوم خرجوا عن طاعة الإمام (أي الحاكم) ويرون خلعه لتأويل سائغ، وفيهم منعة، يحتاج في كفهم إلى جمع الجيش** (المغني:526/8).

إذن فهم قوم مسلمون تمردوا على الحاكم أو الحكومة الشرعية. هدفهم قلب نظام الحكم، فغايتهم سياسية، وليس تمردهم مجرد حالات من اللصوصية وقطع الطرق، وفيهم مَنْعَـة أي أنهم بلغوا

([1]) أنظر: محمود (عبد الغني عبد الحميد)، المرجع السابق، ص 57.

([2]) أنظر: الوذيناني (عواض بن محمل بن حمدان) ، المرجع السابق، ص 173.

([3]) أنظر: داماد (مصطفى محقق) ، المرجع السابق، ص 37.

([4]) أنظر: ابن ماجة(أبو عبد الله محمد بن يزيد)، *السنن*، كتاب الفتن، باب حرمة دم المؤمن وماله3933 ، دار الفكر، دون طبعة، دون تاريخ، ص1298.

([5]) أنظر: البخاري(أبو عبد الله محمد بن اسماعيل)، *الصحيح*، كتاب الإيمان، باب وإن طائفتين من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما، دون بلد، دون تاريخ، رقم31.

من التنظيم واستعمال القوة المسلحة حدا هاما، فتعدّوا مجرد كونهم جماعة ذات رأي أو معتقد مخالف، فلا يوقفهم إلا تجهيز الجيوش وليس مجرد إجراءات أمنية عادية. فحالة البغي - حسب هذا التعريف - تتعدى حالة التوتر والاضطراب الداخلي، إنها حالة نزاع مسلح غير دولي.

أما الخوارج فهم بغاة وإن كان يقصد بهم في التاريخ الإسلامي أولئك الذين خرجوا على الإمام علي بن أبي طالب حينما وافق على التحكيم مع معاوية بن أبي سفيان. وتجمعوا في مكان يقال له "حروراء" فسموا بالحرورية. وعلى رأسهم عبد الله بن الكواء وشبث التميمي، وقد قامت فئة منهم بمقاطعة الإمام علي وهو على منبره يخطب منادية:" لا حكم إلا لله" (إذ كانوا يرفضون حكم الحكومة الشرعية ممثلة في الإمام علي).

فرد علي رضي الله عنه : "كلمة حق أريد بها باطل" لكم علينا ثلاث :"لانمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله (فلم يقم بتكفيرهم) ولا نبدؤكم بقتال (أي أنه لن يلجأ لقمعهم طالما لم يبادروا هم باستعمال القوة) ولا نمنعكم الفيء (أي لا نحرمكم من الغنائم) ما دامت أيديكم معنا (فلن يعزلهم عن الجهاد في صفوف الجيش الشرعي).

من هنا نرى أن حالة البغي هي صورة لنزاع مسلح غير دولي تتواجه فيها قوات مسلحة حكومية وقوات مسلحة منشقة أو جماعات نظامية مسلحة أخرى، أما عن القواعد القانونية التي تحكم حالة القتال هذه فنجدها في الآية الكريمة (وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله). (الحجرات9).

في الآية دعوة واضحة لضرورة حل المسألة أولا بالطرق السلمية، إذن فلا يبدأ الإمام (الحاكم) هؤلاء القوم البغاة بالمقاتلة، بل يتدرج معهم في النصح والموعظة دفعا بالتي هي أحسن وحقنا لدماء المسلمين، فيبعث إليهم من يسألهم ما ينقمون، فإن ذكروا مظلمة أزالها، أو شبهة كشفها لهم. وإن لم يذكروا شيئا و أصروا بعد إزالة العلة، نصحهم ووعظهم وخوّفهم القتال، فإن لم يعودوا إلى الطاعة قاتلهم[1].

فإن اندلع القتال، فحتما سيجد فيه مبدأ التميز بين المقاتلين وغير المقاتلين مجالا واسعا، فالشريعة الإسلامية التي تحمي غير المسلمين في النزاعات مع المشركين طالما لم يقاتلوا كما سبق بيانه، فإن من باب الأولى حماية المدنيين الذين لا يشتركون في الأعمال العدائية في النزاع المسلح الداخلي[2] (قتال أهل البغي) وهذا بنفس الكيفية التي سبق شرحها.

---

(1) أنظر: الوذيناني (عواض بن محمل بن حمدان) ، المرجع السابق، ص30.

(2) أنظر: محمود (عبد الغني عبد الحميد) ، المرجع السابق، ص 72.

وقد يجدر بنا هنا ذكر ما وجهه الإمام علي رضي الله عنه لجنده في حربه مع معاوية:
(... فإذا هزمتموهم بإذن الله فلا تقتلوا مدبرا (أي مقاتلا فارا وهاربا) ولا تجهزوا على جريح ولا تقتلوا أسيرا ولا تهتكوا عورة ولا تمثلوا بقتيل ولا تهتكوا سترا، ولا تقربوا من أموالهم إلا ما تجدونه في عسكرهم من سلاح أو كراع عبد أو أمة (فليست الحرب سببا للسلب والنهب) وما سوى ذلك فهو ميراث لورثتهم على كتاب الله، ولا تهيجوا النساء بأذى (في هذا مراعاة حتى للجانب النفسي والمعنوي للعدو) وإن شتمن أعراضكم وسببن أمراءكم).

من خلال ما تقدم يتضح لنا أن قيام اليهودية على فكرة أن اليهود شعب الله المختار، دفعهم إلى التمسك بنظرة استعلائية وتعصبية تجاه الأمم الأخرى، كما أن إيمانهم بأرض الميعاد جعل طبول الحرب تقرع دوما في أفكارهم وواقعهم. واقتناعهم بتفوقهم على باقي الأجناس أدى إلى ابتعادهم كثيرا عن القيم الإنسانية. ورغم هذا نجد ملامح بسيطة جدا لمبدإ التميز بين المقاتلين وغير المقاتلين في حروبهم مع المدن البعيدة، لكنهم يحصرون فئات غير المقاتلين في النساء والأطفال والبهائم، وربما ليس مردّ ذلك أسباب إنسانية بقدر أنهم يعتبرونهم غنائم، أما حروبهم مع "الأمم السبع" فهي ودون نقاش حروب إفناء.

وعكس ذلك، فقد ارتبطت المسيحية وتعاليمها بفكرة السلام بشدة، وربما حتى بلغ السلام فيها حدّ الاستسلام! فيسوع هو رب السلام والمحبة، لكن الفقه الكنسي، وفي محاولة منه للتوفيق بين مبادئ هذا الدين السمحاء وواقع الحياة في القرن الرابع خاصة، رأى أن يتخذ موقفا وسطا، فابتدع فكرة" الحرب العادلة" التي أثبت التاريخ أنها لم تكن أبدا عادلة، وقد عانت البشرية من ويلاتها كثيرا، فكان من الضروري إحياء تعاليم المسيحية والرجوع بالمجتمع المسيحي -الذي صار بإمكانه خوض غمار الحرب- إلى قيم التسامح، فتم إنشاء نظامين هامين هما السلام الإلهي وهدنة الرب، كإحياء لمبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين: ومنحت حصانة للنساء والأطفال ورجال الدين والفلاحين.

أما عن الإسلام، فمن المغالطة أن يدعي البعض بأن الإسلام يهدف من خلال الحرب أو "الجهاد" إلى إجبار الأمم على اعتناقه، فلا إكراه في الدين، فالباعث إلى الحرب في هذا الدين هو الحرابة والمقاتلة والاعتداء لا غير. واعتراف الإسلام بأن ابن آدم مكرّم لصفته هذه، جعله ينبذ أي تعصب أو إجحاف تجاه غير المسلمين، فكان مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين ركيزة كبرى أرساها النبي (صلى الله عليه وسلم) منذ غزواته الأولى، وتبعه في ذلك أصحابه وخلفاؤه ولم يحيدوا أبدا عنه في حروبهم مع المشركين (يمكن تشبيهها بالنزاعات المسلحة الدولية) كما وضعوا مبادئ في قمة الإنسانية في الحروب مع البغاة (يمكن تشبيهها بالنزاعات

المسلحة غير الدولية) فكان التدرج مطلوبا في معاملتهم، فيبدؤهم الحاكم بالنصح والموعظة، أي أن من واجبه اللجوء أولا للطرق السلمية لحل النزاع، فالمقصود كفهم ودفع شرهم لا قتلهم. وحتى وإن نشب قتال معهم فالغاية منه ردعهم و ليس قتلهم. أما عن غير المقاتلين منهم، فإن كان الإسلام يعامل المشركين برفق وإنسانية، فما بالك وهؤلاء بنو الإسلام إذن فمبدأ التميز بين المقاتلين وغير المقاتلين في النزاعات المسلحة بدا واضحا وجليا في تعاليم هذا الدين القيم، فلم يظهر عَرَضا في بعض الأقوال، بل كان راسخا في كتاب الله، والقول المأثور عن النبي والصحابة، وفي فعلهم وقتالهم طبعا.

الفرع الثاني

مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في القانون الدولي الإنساني

لقد كانت الشرائع السماوية ملهمة للقانون الوضعي بشأن مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في النزاعات المسلحة. فبدأت بذوره في الظهور منذ عدة قرون، فنما وتطور إلى ما هو عليه الآن بعد أن اجتاز أشواطا هامة، وشكلت اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 محطة كبرى في هذا التطور. فكيف كانت حاله قبل اتفاقيات جنيف؟ وما الجديد الذي أضافته اتفاقيات جنيف له؟ وهل ظل المبدأ مجرد شعار تتنادى به المحافل الدولية وتزكّيه النصوص والاتفاقيات أمام ما صادفه من عقبات في أرض الواقع؟

هذا ما سنتناوله من خلال النقطتين التاليتين:

أولا: تطور المبدأ، ثم ثانيا: العقبات التي تواجهه خصوصا في النزاعات المسلحة غير الدولية.

الفقرة الأولى: تطور مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين

لقد كانت اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 محطة هامة في تاريخ القانون الدولي الإنساني عموما، وفي تطور مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين خصوصا.

أولا- مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين قبل اتفاقيات جنيف لسنة 1949

لم يبلغ مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين المكانة التي هو عليها الآن في القانون الدولي إلا بعد أن اجتاز أشواطا طويلة، تباينت فيها الآراء بشأنه، فتطور بالموازاة مع تطور الحرب ونظرياتها وأساليبها، فمثلا كان جروتيوس grotius يرى في إعلان الحرب ضد رئيس

الدولة إعلانا لها ضد كل فرد من رعاياها بصفته الفردية[1]، إذن فلم يفرق مبدئيا في قيام حالة العداء بين مقاتل وغير مقاتل كمبدإ مطلق يجب مراعاته في كل ظرف وفي كل وقت، لكنه رغم ذلك كان ينادي بتوسيع نطاق التصرفات الأخلاقية أثناء الحرب[2]، فدعا بشمول بعض الفئات غير المقاتلة بالرحمة وهذا في كتابه "قانون الحرب والسلم" De jure belli oc pacis(سنة 1625): "يجب دوما استبعاد الأطفال، والنساء إلا إذا ارتكبن أشياء جد خطيرة...وأولئك الذين لا ينشغلون إلا بالأشياء المقدسة أو الآداب،... والفلاحون... والتجار...والأسرى.."[3].

و كذلك قد حاول فاتيل Vattel في "قانون الشعوب" و"مبادئ القانون الطبيعي المطبقة في سلوك وشؤون الأمم والحكام" (1758) توسيع أفكار جروتيوس وإدراج فئات جديدة لغير المقاتلين: الشيوخ والمرضى والعجزة[4].

وكان لظهور الجيوش النظامية في القرن السابع عشر، أثر بالغ على مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، فأصبحت مباشرة الأعمال العدائية والقتال حكرا على المحاربين النظاميين، ومن ثم صارت الحرب نزاعا بين الدول والحكومات كوحدات متميزة عن الشعوب[5]. وجاءت نظريات جان جاك روسو J.J.Rousseau في كتابه "العقد الاجتماعي"(سنة 1762) في نفس السياق مؤكدة أن الحرب هي صدام ومواجهة بين الدول عن طريق قواتها المسلحة، فلا يجب أن يكون المدنيون فيها محلا للهجوم.

وشهد القرن التاسع عشر استقرارا وترسيخا لمبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، فصارت الحرب كما عبر عنها بورتاليس "علاقة دولة بدولة، لا فرد بفرد، والأفراد الذين تتكون منهم الدول المتحاربة لا يكونون أعداء إلا بصفة عرضية بوصفهم جنودا"[6].

ثم شهد منتصف القرن التاسع عشر صدور أول وثيقة رسمية لتكريس مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، تمثلت في الأمر العام رقم 100 الذي أصدره الرئيس الأمريكي لنكولن في 24 أفريل 1863 خلال حرب الانفصال في الولايات المتحدة الأمريكية لجيش الشماليين، والذي صاغه البروفيسور فرانسيس ليبر Francis Lieber فضمنه أفكاره المتمثلة في التقليل

---

(1) أنظر: الشيخة (حسام عبد الخالق) ، المرجع السابق، ص 123.

(2) أنظر: شحاتة (مصطفى كامل) ، المرجع السابق، ص 22.

(3) أنظر:

BELANGER (M), *Droit international humanitaire*, Paris, Gualino éditeur, 2002, pp.15et16.

(4)أنظر: *Ibid.*, p.16.

(5) أنظر: الشيخة (حسام عبد الخالق) ، المرجع السابق، ص 124.

(6) المرجع نفسه، ص 125.

قدر الإمكان من ويلات الحرب، والتمييز بين أفراد القوات المسلحة والمدنيين[1]. ورغم الطبيعة الإقليمية لهذه الوثيقة، إلا أن أثرها كان كبيرا في ترسيخ هذا المبدإ عالميا.

ثم جاء إعلان سان بطرسبورغ سنة 1868 كأول وثيقة دولية نصت صراحة على أن: "الهدف المشروع الوحيد الذي يجب على الدول أن تسعى لتحقيقه خلال الحرب هو إضعاف القوات العسكرية للعدو"، ومن ثم مَنَح حصانة لغير المقاتلين عموما والمدنيين خصوصا من أن توجه إليهم عمليات عدائية.

ثم توالت النصوص الدولية في هذا المجال، فكانت المادة 25 من التنظيم الملحق باتفاقية لاهاي الثانية لسنة 1899 تحظر" قصف أو مهاجمة المدن والقرى والمنشآت غير المدافع عنها بأية وسيلة كانت" وكذلك جاءت المادة 27 من التنظيم الملحق باتفاقية لاهاي الرابعة المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية (18 أكتوبر 1907)، فمنعت حصار وقصف الأماكن المعدة للعبادة والفنون والعلوم والأعمال الخيرية والنصب التاريخية والمستشفيات وأماكن تجميع المرضى والجرحى، بشرط عدم استعمالها لغرض عسكري. وفي حماية هذه الأماكن حماية لغير المقاتلين.

كذلك المادة 22 من مشروع لجنة الفقهاء - التي تشكلت بناء على طلب المؤتمر البحري لنزع السلاح المنعقد في واشنطن سنة 1922- التي جاء فيها أن " القصف الجوي بنيّة إرهاب السكان المدنيين من خلال تدمير أو الإضرار بالممتلكات الخاصة التي ليس لها طابع عسكري يعتبر عملا محظورا"[2].

كما عملت عصبة الأمم على تأكيد هذا المبدإ عدة مرات، ومن ذلك قرارها الصادر في جويلية 1938 الذي جاء فيه:

1- حظر قصف السكان المدنيين.

2- الأهداف المسموح بمهاجمتها هي الأهداف العسكرية فقط والتي يحبذ تحديدها بدقة.

3- يجب عدم التسبب في إضرار السكان المدنيين، في حالة قصف المواقع العسكرية، إذا كانوا القاطنين بجوارها[3].

---

(1) أنظر: BELANGER(M.), *Op.cit.*, p.31.

(2) أنظر: السعدي (عباس هاشم) ، المرجع السابق، ص 115.

(3) المرجع نفسه، ص 116.

ثانيا- مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين بعد اتفاقيات جنيف 1949

جاءت اتفاقيات جنيف سنة 1949 متوجة الجهود السابقة، فكانت الاتفاقية الرابعة المتعلقة بحماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب كأكبر دليل على رسوخ مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين خصوصا المدنيون منهم.

ففي سنة 1956، قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بصياغة قواعد لحماية السكان المدنيين من آثار الأعمال الحربية، كتكريس لهذا المبدإ. وتم اعتمادها في المؤتمر الدولي للصليب الأحمر في نيودلهي 1957. وفي عام 1968أصدر المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان، الذي انعقد في طهران، قراره رقم 23 في 12 ماي 1968، والذي أيده قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2444 في دورتها (23)، في ديسمبر من نفس السنة، تحت عنوان " احترام حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة"، وأوصى القرار بأن يتخذ الأمين العام بالتشاور مع اللجنة الدولية للصليب الأحمر الخطوات اللازمة بهدف تطبيق أفضل للاتفاقيات الدولية الإنسانية، واعتماد اتفاقيات إضافية لتوفير حماية أفضل للضحايا وحظر استخدام بعض الوسائل والأساليب الحربية والحد منها.

وفي دورتها 25، اتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة "احترام حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة" أحد مواضيعها الرئيسية وأقرت خمس توصيات في هذا الشأن، كلها تؤكد مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين: التوصية رقم 2673(25) المتعلقة بحماية رجال الصحافة الذين يقومون بمهام خطيرة في مناطق النزاعات المسلحة، والتوصيات رقم 2674، 2676، 2677(25) ، وكان موضوعها احترام حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة. والتوصية رقم 2675(25)، وكان موضوعها المبادئ الأساسية لحماية السكان المدنيين في النزاعات المسلحة.

ثم جاء البروتوكولان الإضافيان لاتفاقيات جنيف سنة 1977 بعد المؤتمر الدبلوماسي من أجل إنماء وتطوير القانون الدولي الإنساني المطبق في النزاعات المسلحة المنعقد من سنة 1974 حتى 1977، واحتوى البروتوكولان من المواد ما يدل صراحة على ضرورة احترام مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في كلا النوعين من النزاع المسلح.

وتوالت الجهود في هذا الشأن، واتجه اهتمام الأمم المتحدة في سنوات الثمانينات والتسعينات للحد من استخدام الأسلحة العشوائية التي لا يسلم من أضرارها "غيرُ المقاتلين"، ففي سنة 1981 صدرت اتفاقية بشأن تحريم استخدام بعض أنواع الأسلحة التقليدية، ثم سنة 1993

اتفاقية بشأن تحريم الأسلحة الكيميائية، واتفاقية أوتاوا سنة 1997 بشأن حظر استعمال وتخزين وإنتاج ونقل الألغام المضادة للأفراد وتدمير تلك الألغام.

وبعد انتهاء الحرب الباردة عام 1989، بدأت خطوة جديدة أسهمت إسهاما وافرا في ترسيخ مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين خصوصا في النزاعات المسلحة غير الدولية، إنها القرارات الصادرة عن مجلس الأمن والتي تعتبر الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني على المستوى الداخلي للدول، تهديدا للسلم الدولي يؤدي إلى تطبيق الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة: القرار 794 عام 1992 بشأن الصومال، والقرار 929 لعام 1994 بشأن رواندا، والقرار **770** سنة 1992 بشأن البوسنة والهرسك، والقرار 1244 سنة 1999 بشأن كوسوفو (وسنعود إليها لاحقا).

وكلها تضم تأكيدات - صريحة كانت أو ضمنية- على ضرورة احترام أهم مبادئ القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية وعلى رأسها مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين.

الفقرة الثانية: العقبات أمام تطبيق مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في النزاعات المسلحة غيرالدولية

رغم بساطة مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في مضمونه، ورغم أهميته البالغة في القانون الدولي الإنساني، إلا أنه يلاقي عقبات خطيرة لتطبيقه على أرض الواقع. عقبات تتميز بها النزاعات المسلحة غير الدولية بطبيعتها، أو تشترك فيها مع النزاعات المسلحة الدولية، وقد يكون مرد هذه العقبات قانونيا يعود إلى النصوص التي تغطي هذا النوع من النزاع، أو واقعيا تفرضه ظروف النزاع المسلح غير الدولي.

أولا-**العقبات القانونية**

- إن انعدام التعاريف الواضحة والمضبوطة في النصوص المتعلقة بالنزاعات المسحة غير الدولية، يؤدي في كثير من الأحيان إلى التحايل واستهداف غير المقاتلين ذلك أن فئات المدنيين غير محددة بدقة.

- إن انعدام "نظام مقاتل" في النصوص المتعلقة بالنزاعات المسلحة غير الدولية سيؤدي إلى نوع من اللاتماثل القانوني بين أطرافه: فالحكومة الشرعية ستعتبر التمرد المسلح جرما خطيرا، وأن المتمردين ليسوا أكثر من جماعة لصوص خارجين عن القانون، إذن فمن جهة، سيكون هناك

مقاتل نظامي يعتبر نفسه الوحيد الذي يسمح له بالقتل، وأن عمله هذا مشروع وعادل، ومن جهة أخرى هناك المتمرد (المقاتل !) الذي يدرك أن الخصم لا يعتبره أكثر من مجرم قانون عام[1]. انعدام التكافؤ هذا سيجعل من النزاع المسلح الداخلي أكثر وحشية وهمجية من النزاع المسلح الدولي، وأكثر فتكا بغير المقاتلين، فهو سيدفع بالمتمردين - من أجل تعويض النقص - إلى انتهاج أساليب حرب غير مشروعة[2] تصل إلى حد القيام بأعمال إرهابية ضد المدنيين في الأماكن العمومية، لا لشيء أحيانا إلا للفت انتباه الرأي العام الدولي.

ومن جهة أخرى، فانعدام المواجهة المفتوحة، وردا على العمليات السرية، قد تلجأ الحكومة إلى إجراءات قمعية عشوائية من أجل إعادة بسط نفوذها، ستستهدف هي الأخرى فيها عددا هاما من المدنيين طالما أن الخصم غير معروف بالتحديد.

- رغم الكم الهام من الاتفاقيات الدولية بشأن حظر أو تقييد استعمال بعض الأسلحة، إلا أن كثيرا منها لا يشمل إلا النزاعات الدولية، وتظل النزاعات المسلحة غير الدولية خارجة عن مجال تطبيقه، ومن ضمن هذه الأسلحة: الأسلحة الفتاكة والتي يكون الموت فيها محققا armes irrémédiablement létales، فمساحة الفعالية فيها، تتجاوز الهدف العسكري إلى كل ما يحيط به فتقضي عليه، فهي خطر على المدنيين والمقاتلين على حد سواء، ولا تمييز فيها، مثل:الأسلحة النووية والغازات الخانقة. كذلك الأسلحة العشوائية وهي تلك الأسلحة التي لا يمكن توجيهها بيقين تام نحو هدف عسكري محدد[3] فتمتد آثارها لتشمل غير المقاتلين أيضا مثل: الأسلحة البيولوجية، وبعض الشراك الخداعية، السموم والأسلحة الحارقة...

ثانيا-العقبات الواقعية

- حقا هناك صعوبة في تطبيق مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين على الميدان، وتزداد الصعوبة في فرض احترام هذا المبدإ في أنواع محددة من النزاعات المسلحة غير الدولية، ومن بينها النزاعات العرقية أو الإثنية والتي تكون أساسا مبنية على فكرة "إنكار حق الآخر في الوجود"، إذن فمجرد الوجود سيعد ذنبا يستحق العقاب الجماعي، فيصبح التمييز بين المقاتل

(1) أنظر: CASSESE (A.), *Op.cit.*, p.556

(2) أنظر: PFANNER (T.), *Op.cit.*, pp.149-174.

(3) أنظر: DEYRA (M.), *Op.cit.*, pp.66-67.

وغير المقاتل أمرا وهميا، فالكل يستحق الموت، ويصبح غير المقاتل هو الضحية الأفضل خصوصا إذا كان أعزلا!

وتمتد هذه الصعوبات إلى ما بعد النزاع المسلح، ذلك أن مجموع السكان المدنيين هم عبارة عن خليط سريع الالتهاب، أدنى حادث سيؤدي لاشتعاله وتنامي سلسلة الأعمال الانتقامية.

- يتميز الكثير من النزاعات المسلحة غير الدولية بتجنيد الأطفال وهذا الأمر له تأثير مزدوج على مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، فمن جهة يصبح هؤلاء الأطفال الجنود أهدافا مشروعة يمكن مهاجمتها، رغم أن الأصل فيهم أنهم فئة من فئات المدنيين التي تحتاج إلى حماية خاصة. من جهة أخرى صغر سن هؤلاء الجنود سيمنعهم من التمييز بين ما هو مشروع وغير مشروع في الحرب، ولن يكون بالتالي لمبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين في أذهان وأفعال هؤلاء أي مكان.

- إذا كانت الحكومات الشرعية تلجأ إلى عقد صفقات مشروعة من أجل التزود بالسلاح، خصوصا في النزاعات المسلحة الدولية، فإن وضع التسلح في النزاعات المسلحة غير الدولية ليس كذلك، فكثيرا ما ينتشر الاتجار غير المشروع بالسلاح في هذا النوع من النزاع، مما يعني سهولة بالغة في التسلح، فالكل يجب أن يملك سلاحا إما للدفاع عن نفسه أو لمهاجمة غيره، ومن ثم فغير المقاتل الذي يملك سلاحا، حتى وإن لم يستعمله فعلا، قد يصبح هدفا يجب مهاجمته لأنه "خطر محتمل".

- إن اللجوء إلى بعض أساليب الحرب في النزاعات المسلحة غير الدولية مثل حروب العصابات les guérillas يزيد من صعوبة التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، فحرب العصابات لا تعرف مجالا أو جبهة محددة، فهي تتحرك في الزمان والمكان[1] ومن ثم لا تعرف أماكن خلفية يسودها السلام يمكن أن ينسحب إليها غير المقاتلين، فانصهار المحاربين ضمن المدنيين يجعل هؤلاء دوما عرضة للخطر.

---

(1) أنظر:

VEUTHEY (M.), *Guérillas et droit international humanitaire*, Genève, Collection scientifique de l'institut Henry Dunant, 1976, p.39.

كما أن الكثير من النزاعات الداخلية، تعتمد فيها الجماعات المسلحة، من أجل بقائها واستمرارها على النهب والسطو، فيصبح المدنيون العزل أفضل الضحايا[1] لمقاتلين يتجردون شيئا فشيئا من كل المبادئ. أما إذا كان الهدف الرئيسي من النزاع هو "قلب نظام الحكم"، فحتما ستكون أهم ورقة رابحة في ظله هي "المدنيون" طبعا، سواء من جانب الحكومة الشرعية أو المتمردين فكلاهما قد يستعملها كوسيلة ضغط على الطرف الآخر.

رغم العقبات التي تواجه مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين فإن المبدأ يظل يمثل حجر الأساس في القانون الدولي الإنساني، وبانهياره ينهار هذا القانون كله. فلا يمكن قبول أية فكرة تزعم بأنه وهم تخطاه الزمن. فحتى لو اضطررنا للاعتراف بصعوبة تطبيقه، فإن الصعوبة لا تعني الاستحالة، والثغرات الموجودة خصوصا في النصوص القانونية يمكن سدها وجبرها، وبداية الجبر هي البحث عن تعاريف محددة ودقيقة.

ولكون تعريف المدنيين من أهم ما يجب البحث فيه، فسنتناوله في المطلب الموالي بالدراسة.

المطلب الثاني

المدنيون والأعيان المدنية

رغم أن مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين قديم في تكوينه ونشأته، إلا أن تطوره في القانون الدولي كان يحصر غير المقاتلين في المرضى والجرحى والأسرى من القوات المسلحة في الميدان. فلم تتطرق اتفاقية جنيف لعام 1864 لأي أحكام بشأن المدنيين، وكذا اتفاقية لاهاي الثانية لعام 1899 في لائحتها المتعلقة بالحرب البرية، لم تتناولهم إلا عرضا. فكانت النصوص الدولية التي اهتمت بحماية غير المقاتلين من القوات المسلحة أكثر قدما وتكاملا من تلك التي عنت بحماية المدنيين. ذلك أن الأصل في الحروب الكلاسيكية أنها لا تتعرض لهم. فلا

---

(1) أنظر: SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.), *Op.cit.*, Vol.1, p.150.

حاجة بالتالي لخلق نصوص تحميهم، لكن الواقع أثبت عكس ذلك. ويرجع أول نص تطرق لهم إلى وثيقة تعرف باسم "مشروع طوكيو" لعام 1934 الذي تضمن نصا يقضي بتطبيق الأحكام الأساسية لاتفاقية معاملة أسرى الحرب لعام 1929 على المدنيين المعتقلين في أراضي دولة معادية، عند نشوب الأعمال العدائية بين أطراف النزاع[1]. ثم جاءت اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 وخُصصت للمدنيين.

وهكذا فإن موضوع حماية المدنيين في النزاعات المسلحة يعتبر حديثا مقارنة بغيرهم من فئات غير المقاتلين.

فمـــــن هو المدني؟ ومـــــن هم السكان المدنيون؟ ومـــا هي الأعيان المدنية؟

هذا ما سنتناوله في هذا المطلب من خلال الفرعين التاليين:الفرع الأول: مفهوم المدني والسكان المدنيون. الفرع الثاني: مفهوم الأعيان المدنية.

الفرع الأول

مفهوم المدني والسكان المدنيون

لقد أدى تطور القانون الدولي الإنساني، إلى استقرار مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، خصوصا المدنيين منهم استقرارا لا يقبل أي نقاش أو جدل، وقد كانت اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 المتعلقة بالمدنيين، أهم كاشف له، غير أنها اكتفت بسرد أحكام تضمن حماية هذه الفئة، دون أن تدرج تعريفا واضحا ومحددا للمدنيين.

ولربما كان انعدام هذا التعريف في الاتفاقية متعمدا، وذلك مساندة لجانب من الفقه يرى أن التعاريف كلما كانت أكثر تحديدا وأكثر دقة، كلما أدى ذلك إلى إقصاء أشخاص وحالات أكثر من مجال تطبيق الاتفاقيات، مما يعني تقليصا أكبر للحماية المرجوة لضحايا النزاعات المسلحة[2].

غير أن الجانب الأكبر من الفقه يرى ضرورة إيجاد تعريف للمدنيين، الأمر الذي بدونه تصبح القواعد المقررة لحمايتهم غير ذات جدوى، وانتهاك حقوقهم أمرا شائعا[3].

---

(1) أنظر: سعد الله (عمر) ، المرجع السابق، ص 165.

(2) أنظر: BOUCHET – SAULNIER (F.), *Op.cit.*, p.428

(3) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 64.

وانقسم الفقهاء مرة أخرى حول طبيعة هذا التعريف، فاقترح البعض أن يكون تعريفا إيجابيا يغطي جميع السكان المدنيين، ومختلف فئاتهم. لكن إيجاد صيغة كهذه كان أمرا شبه مستحيل، ذلك أن التعريف الإيجابي قد يُغفل بعض الفئات المدنية ولو عن غير قصد، الأمر الذي قد يترجم على أنه إخراج لها من دائرة الحماية، ومن ثم إباحة مهاجمتها.

لذا تم اقتراح الأخذ بتعريف إيجابي ترد فيه بعض فئات المدنيين فقط وذلك على سبيل المثال. ولم يلق هذا الاقتراح بدوره مساندة قوية. فكان الاتجاه الغالب من الفقه يفضل تعريفا سلبيا يتم فيه تعريف الأشخاص الذين يعتبرون

أهدافا عسكرية، ومن عداهم يعد من السكان المدنيين[1]. فكما يقول بعض الفقهاء القدامى:

الشخص المدني هو كل شخص غير مقاتل أو هم **الرعايا المسالمون من الخصم** des sujets paisibles de l'adversaire[2]، وحتما لا يمكننا الاكتفاء بهذا التعريف البسيط إذ لا أهمية له في الميدان العملي.

الفقرة الأولى: تعريف المدنيين

أولا- جهود اللجنة الدولية للصليب الأحمر C.I.C.R بشأن تعريف المدنيين

لقد جاءت جل الأعمال التي قدمتها اللجنة الدولية للصليب الأحمر C.I.C.R في هذا السياق (تعريف سلبي للمدنيين)، ففي مشروع القواعد المحددة للأخطار التي يتكبدها السكان المدنيون في زمن الحرب، الذي قدمته للمؤتمر الدولي XIX للصليب الأحمر المجتمع في نيودلهي عام 1957، في مادته الرابعة، جاء التعريف التالي:

"نعني بالسكان المدنيين في هذه القواعد، كل الأشخاص الذين لا ينتمون إلى إحدى الفئات التالية:

أ- أفراد القوات المسلحة أو التنظيمات الملحقة أو المكملة لها.

ب- الأشخاص الذين دون انتمائهم إلى القوات المشار إليها في الفقرة السابقة يشتركون في القتال "... prennent néanmoins part au combat ... "

وفي التعليق المرفق بهذا المشروع أقرت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أن الفقرة ب تتعلق بالعناصر المنتمية للسكان المدنيين والذين يشتركون في العمليات العدائية سواء كان الأمر على شكل نهضة شعبية أو مقاتلين غير منظمين partisans non organisés[1].

---

(1) أنظر: الشيخة (حسام عبد الخالق) ، المرجع السابق، ص 130.

(2) أنظر: BETTATI (M.), *Op.cit.*, p.57.

لكن تم انتقاد هذا التعريف ذلك أنه اعتبر الأشخاص الموجودين مؤقتا في حالة عسكرية مقاتلين، كما أنه يعتبر كل من يساهم بنصيب ما في المجهود الحربي كالعاملين في المصانع الحربية مقاتلين. وبذلك فهذا التعريف يدخل بعض الفئات التي لا تحتمل الصفة العسكرية في عـــــداد المقاتلين[2] ومن ثم ينزع عنهم الحماية المقررة للمدنيين.

ولتفادي هذا النقد قدم السكرتير العام للأمم المتحدة في تقريره الثاني حول احترام حقوق الإنسان في زمن النزاعات المسلحة التعريف التالي:

"السكان المدنيون هم الأشخاص الذين لا يحملون السلاح لصالح أحد من طرفي النزاع المسلح وكذلك الأشخاص الذين لا يعمدون إلى مساندة أحد الأطراف عن طريق القيام بأعمال مثل التخريب والتجسس وأعمال التجنيد والدعاية ".

وأضاف أن أي تعريف يجب ألا ينطوي على أي تحديد يتعلق بالجنسية أو الوضع الجغرافي.

ويتميز هذا التعريف بأنه يضفي الحماية على كل من لا يحمل السلاح لأحد طرفي النزاع وكل من لا يعمد إلى مساندة أحد أطراف النزاع، فهو تعريف سلبي أكثر واقعية من سابقه، لكن يعاب عليه بأنه لم يورد معيارا يسمح ببسط الحماية على كل فئات المدنيين حتى لو لم يتم تحديدها حصريا. لهذا ذهب بعض الخبراء - خلال مؤتمر الخبراء الحكوميين لتطوير القانون الدولي الإنساني المطبق في النزاعات المسلحة سنة 1971- إلى ضرورة الاعتماد على العناصر المدنية éléments civils والعناصر العسكرية éléments militaire معا لتعريف السكان المدنيين والأفراد المقاتلين[3].

وعلى هذا الأساس يكون **المقاتلون هم أفراد القوات المسلحة النظامية والميليشيات وفرق المتطوعين وسكان الأراضي غير المحتلة الذين يهبون تلقائيا لمواجهة العدو.أما من**

---

(1) أنظر: VEUTHEY (M.), *Op.cit.*, pp.266-267.

(2) أنظر:عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 65.

(3) المرجع نفسه، ص 67.

سواهم فسيعتبرون مدنيين[1]. لكن مثل هذا التعريف قد يتناسب مع نظرية الحرب دون نظرية النزاع المسلح التي تعترف بأشكال عديدة من النزاعات المسلحة، يتسع فيها نطاق العناصر العسكرية. وظهور فئة "شبه المقاتلين" الذين يقومون بأنشطة مؤيدة للمجهود الحربي[2] يجعل هذا التعريف متجاوزا.

وهكذا وجب البحث عن معيار آخر. لقد جاء في القرار 2675(25) الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية المتعلقة بحماية السكان المدنيين زمن النزاع المسلح: "خلال سير العمليات العسكرية في فترة نزاع مسلح ما، يجب دوما التمييز بين الأشخاص الذين **يشاركون بفعالية** في **العمليات العدائية** والسكان المدنيين"

« Dans la conduite des opérations militaires en période de conflit armé, une distinction doit toujours être faite entre les personnes qui prennent part **activement** aux **hostilités** et les populations civiles »

لكن لم يكن من الممكن اعتماد معيار "المشاركة الفعالة" كمعيار لتعريف المدنيين أو حمايتهم، ذلك أن فعالية المشاركة لا يمكن التحقق منها إلا بتحقق النتائج المتوخاة منها وتقييم تلك النتائج ومدى إسهامها الإيجابي في العمليات العدائية، وهو أمر مرفوض حتما، وعمليا لا يمكن تحققه.

لهذا قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر خلال انعقاد مؤتمر الخبراء الحكوميين سنة 1971 في دورته الأولى باقتراح تعريفين جديدين. الأول يتمثل في: " **السكان المدنيون هم أولئك الذين لا يشكلون جزءا من القوات المسلحة أو الهيئات المرتبطة بها ولا يشتركون**

---

(1) اعتمد التعريف على ما جاء في المادة 40 من اتفاقية جنيف الثالثة والتي تتحدث عن توافر شروط في الميليشيات أو الوحدات التطوعية بما فيها حركات المقاومة المنظمة :

أ- أن يقودها شخص مسؤول عن مرؤوسيه.

ب- أن تكون لها شارة مميزة محددة يمكن تمييزها عن بعد.

ج- أن تحمل السلاح جهرا.

د-أن تلتزم في عملياتها بقوانين الحرب و عاداتها.

وهي شروط قلما تتوفر في الجماعات المسلحة التي تخوض نزاعا مسلحا غير دولي، لذا فإن هذا التعريف بعيد كل البعد عن جوهر النزاعات المسلحة غير الدولية (وربما حتى النزاعات المسلحة الدولية في صورها الحديثة).

(2) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 67 (نقلا عن الدكتور زكريا عزمي، من نظرية الحرب إلى نظرية النزاع المسلح، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1978، ص 264).

اشتراكا مباشرا في العمليات ذات الطابع العسكري ولا يسهمون بطريقة مباشرة في نشاط المجهود الحربي ". وتمثل الاقتراح الثاني في: " **الأشخاص الذين لا يشكلون جزءا من القوات المسلحة أو الهيئات المرتبطة بها ولا يشتركون اشتراكا مباشرا في العمليات العسكرية أو ذات الطابع العسكري هم مدنيون بتلك الصفة ويشكلون السكان المدنيين** ".

رغم أن كلا الاقتراحين يتحدث عن "**الاشتراك المباشر**" كأساس للتمييز، إلا أن الفرق بينهما كبير، ذلك أن الاقتراح الأول يتحدث عن الاشتراك في العمليات العسكرية ونشاط المجهود الحربي، بينما الاقتراح الثاني يتحدث فقط عن الاشتراك في العمليات العسكرية، ومعلوم أن عبارة "المجهود الحربي l'effort militaire" واسعة جدا[1] فقد تشمل حتى الصناعات الحربية، ومن ثم يصبح العمال في المصانع الحربية لا يندرجون ضمن المدنيين ويمكن بالتالي استهدافهم مباشرة خلال الهجمات. في حين أن عبارة "العمليات العسكرية" opérations militaires هي جد ضيقة، وتفترض فقط تلك العمليات التي تباشرها القوات النظامية.

إذن فالتعريف الأول وسع كثيرا من دائرة المقاتلين ومن ثم ضيق من دائرة المدنيين. بينما التعريف الثاني ضيق جدا من دائرة المقاتلين، ووسع كثيرا من دائرة المدنيين، لهذا ومن أجل الموازنة بين مبدإ الضرورة العسكرية ومبادئ الإنسانية، عمدت C.I.C.R في الدورة الثانية سنة 1972 إلى حل وسط فاعتمدت التعريف الموالي:

"**يعتبر مدنيا كل شخص لا ينتمي للقوات المسلحة، ولا يشترك مباشرة في العمليات العدائية**".

« est considérée comme civil toute personne qui ne fait pas partie des forces armées et qui, en outre, **ne participe pas directement** à des **hostilités** » [2].

و نلاحظ أن هذا التعريف استعمل معيارين -أو معيارا مزدوجا-[3] للتمييز بين المقاتلين والمدنيين، الأول يتمثل في حالة أو صفة الشخص بمعنى إن كان عضوا أم لا في القوات المسلحة، والثاني هو معيار النشاط الذي يقوم به الشخص أي "الاشتراك المباشر في العمليات العدائية". ولاستكمال التعريف يمكن أن نورد ما جاء في المادة 25 من مشروع البروتوكول

---

(1) أنظر: VEUTHEY (M.), *Op.cit.*, p.268.

(2) أنظر:
Projet de protocole additionnel aux quatre conventions de Genève du 12 août 1949, art 41 (définition de la population civile), al.1.

(3) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 71.

الإضافي الثاني (والتي تم حذفها للأسف في الصياغة النهائية للبروتوكول) وقد جاءت موافقة لما ورد في المادة 50 من البروتوكول الأول:

1- يعتبر مدني كل شخص ليس من أفراد القوات المسلحة أو مجموعة مسلحة منظمة.

2- يشمل السكان المدنيون كل الأشخاص المدنيين.

3- إن وجود أشخاص معزولون لا ينطبق بشأنهم تعريف الشخص المدني ضمن السكان المدنيين، لا يجرد هؤلاء من صفتهم تلك.

4- في حال الشك يعتبر الشخص مدنيا.

إذن سيكون **تعريف المدني والسكان المدنيين** الذي سنعتمده من أجل هذه **الدراسة** كالآتي:

1- **يعتبر مدنيا كل شخص لا ينتمي للقوات المسلحة أو مجموعة مسلحة منظمة، ولا يشترك مباشرة في العمليات العدائية.**

2- **يندرج في السكان المدنيين كافة الأشخاص المدنيين** (أي أن مجموعة أو تجمعا لأشخاص مدنيين سيطلق عليه تسمية سكان مدنيين).

3- **إن وجود أفراد غير مدنيين ضمن السكان المدنيين لا يجرد هؤلاء من صفتهم تلك.**

4- **إذا ثار الشك حول ما إذا كان شخص ما مدنيا أم غير مدني فإن ذلك الشخص يعد مدنيا.**

(للأسف إن شرط اشتراط الطابع المدني في حال الشك غير مصرح به في قانون النزاعات المسلحة غير الدولية).

وأهم معيار في هذا التعريف هو "المشاركة المباشرة" la participation directe وهو ذات المعيار الذي اعتمدته المادة الثالثة المشتركة والمادتان 04 و13 فقرة 03 من البروتوكول الإضافي الثاني.

لكن ماذا نعني بـالمشاركة المباشرة في العمليات العدائية؟

ثانيا- مفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العدائية

لقد اعتُمد معيار "المشاركة المباشرة في العمليات العدائية" كمعيار لتمييز المدنيين المتمتعين بالحماية عن غيرهم من المقاتلين. ومن أجل توضيح هذا المفهوم يجب استحضار مفهوم آخر هو "المشاركة الفعالة" participation active ، التي سبق شرحها. ففي حين يرى بعض الفقهاء أن المفهومين مختلفان، فإن التعليق بشأن البروتوكول الإضافي الأول وكذلك الأحكام القضائية للمحكمة الدولية الجنائية لرواندا TPIR تعتبر اللفظين القانونيين كمترادفين

لأسباب عملية[1]. وقد حاولت اللجنة الدولية للصليب الأحمر ضبط هذا المفهوم من خلال مؤتمرين غير رسميين للخبراء عقدا في لاهاي في 02 جوان 2003 و 25-26 أكتوبر 2004 بالمشاركة مع معهد TMS Asser. فكان هناك إجماع من الخبراء بشأن بعض الأفعال التي اعتبرت مشاركة مباشرة بحتة. ومن ذلك مثلا: مهاجمة أو محاولة القبض على أفراد من القوات المسلحة للعدو أو أسلحتهم وعتادهم، كذلك زرع الألغام وتخريب خطوط الاتصالات العسكرية.

أيضا لم يسجَّل أي اعتراض على اعتبار جمع المعلومات لأغراض عسكرية يشكل في ظل ظروف معينة مشاركة مباشرة في العمليات العدائية. كذلك كان الإجماع كليا على اعتبار المدنيين العاملين في مخازن ومطاعم لتوزيع الغذاء والألبسة للقوات المسلحة بأنهم لا يشتركون مباشرة في العمليات العدائية.

أما الأمثلة التي كانت محلا للجدل فهي كثيرة، ومن ذلك "حيازة الأسلحة" فلم يعتبرها البعض اشتراكا مباشرا، ذلك أن القانون الدولي الإنساني ذاته يسمح لبعض الفئات من غير المقاتلين بحمل السلاح (مثل الطاقم التابع للوحدات والمؤسسات الصحية).

مثال آخر أثار الكثير من الجدل في المؤتمر، إنه مثال سائق الشاحنة المدني الذي يتولى سياقة شاحنة للذخيرة في منطقة المعارك. هل يمكن أن يستهدف مباشرة أم لا؟ فرأى البعض أنه لا يمكن أن يستهدف السائق مباشرة، وأن شرعية الهجوم ضد الشاحنة إن كان سيؤدي لجرح السائق المدني يجب أن تقيَّم حسب مبدإ التناسب. في حين رأى آخرون أن السائق يفقد مؤقتا حصانته ضد الهجمات وهذا طيلة الفترة التي يشارك فيها في العمليات العدائية، بينما يرى آخرون أنه يفقد نهائيا الحصانة، فيمكن مهاجمته حتى في بيته.

---

(1) أنظر:

" Participation directe aux hostilités " : Rapport préparé par le C.I.C.R,[En ligne],Genève, septembre 2003, disponible sur : <http://www.cicr.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/5TNJSR/$File/Direct_participation_in_hostilities_Sept_2003_fre.pdf > ,(Consulté le 16 octobre2007).

أنظر أيضا:

TPIR, Le Proureur C.Jean Akayesu.Dossier N° ICTR-96-4-T, [En ligne] Décision du 02 septembre 1998, par. 626,disponible sur : <http://www.ictr.org > ou sur <http://69.94.11.53/FRENCH/index.htm >,(Consulté le 16 octobre 2007) : "… Pour des raisons de commodités, le présent document n'utilisera que le terme de participation directe aux hostilités plutôt que le terme de participation active. Ce choix a été opéré pour des raisons purement pratique et ne doit pas être interprété comme préjugeant d'aucune des positions exprimées …".

أيضـا مسـألة قنبلـة محطـات الإذاعـة والتلفزيـون باعتبـار أن لهـا نوعـا مـن القيمـة الاستيراتيجية، وكذلك خبير الإعلام الآلي المدني المتواجد في مكان بعيد ويساهم في عملية عسكرية من خلال تجميع وترجمة معلومات أو من خلال هجوم من نوع Computer Network Attack CNA والذي يمكن تعريفه على أنه عملية تهدف إلى عرقلة أو تشويش أو إفساد أو تخريب معلومات كامنة في حواسيب أو شبكات معلوماتية[1].

فلا اعتراض أن مثل هذه الهجمات المعلوماتية يمكن أن تساوي هجمات مسلحة حتى إن كانت لا تقتضي استعمالا لقوة مسلحة حقيقية. فوفقا للنتائج المترتبة عنها يمكن اعتبار نشاط هؤلاء الخبراء المدنيون مشاركة مباشرة.

ومن خلال هذه الأمثلة يمكن أن نعرف المشاركة المباشرة كما يلي:

"ارتكاب أفعال حربية والتي بطبيعتها أو بسبب الغرض منها تهدف إلى ضرب مادي لأفراد أو عتاد القوات المسلحة للخصم"[2].

إذن فمصطلح "مباشرة" يمثل همزة الوصل والارتباط بين الخسائر الناتجة وبين المشاركة[3]، فمتى كان الفعل المرتكب سيؤدي إلى إصابة الخصم إصابة مادية في أفراده وعتاده، اعتبر الفاعل مقاتلا ومن ثم يجوز مهاجمته، أما إذا كان الفعل لا يؤدي إلى مثل هذه "الخسارة المادية" تظل صفة مدني لصيقة بالفاعل.

لكن إذا ما حدث وقام أحد المدنيين بالاشتراك مباشرة في عمليات عدائية ضد الخصم، فإنه سيفقد حتما حصانته ضد الهجمات.

الفقرة الثانية: فئات المدنيين

قبل أن ندرج قائمة بالفئات المختلفة للمدنيين، يجب أن نذكر أولا بـ**ملاحظة بالغة الأهمية** تتمثل في الاختلاف الجوهري بين قانون النزاعات المسلحة الدولية وقانون النزاعات المسلحة

---

(1) تدخل هذه العمليات في إطار ما يعرف بـــ « Cyber-_guerre ».

(2) أنظر:

TPIR, Le procureur C.Alfred Musema, Affaire ICTR -96-13-T, jugement de la chambre de première instance I,[En ligne], 27 janvier 2000, par 278-280 disponible sur :
< http://www.ictr.org > ou <http://69.94.11.53/FRENCH/index.htm>,(Consulté le 16octobre2007).

« … Participer directement aux hostilités c'est commettre des actes de guerre qui leur nature ou leur objet destiné à frapper concrètement le personnel ou le matériel des forces armées de l'adversaire… ».

(3) أنظر:الشيخة (حسام عبد الخالق) ، المرجع السابق، ص 132.

غير الدولية، فهذا الأخير - عكس ما هو عليه الأمر بالنسبة لقانون النزاعات المسلحة الدولية - **لا يضم نظام "مقاتل** statut de combattant ، فلا يعرِّف المقاتل، ولا يحتوي أي التزام خاص تستأثر به هذه الفئة، فأحكامه لا تشمل حتى لفظ "مقاتل"، وليس هذا إلا نتيجة لكون ألا أحد له الحق في الاشتراك في العمليات العدائية، في نزاع مسلح غير دولي، فالعنف حكر على الدولة وحدها. وانعدام نظام مقاتل يؤدي حتما إلى انعدام نظام "أسير حرب".

كذلك إن قانون النزاعات المسلحة غير الدولية لا يمنح حماية ما بموجب وضع الشخص le statut de la personne، فلا يوجد تصريح بفكرة **"الأشخاص المحميون"**، فهو يمنح الحماية بموجب النشاط الحقيقي l'activité réelle للأشخاص[1].

لهذا كان الاختلاف كبيرا بين فئات المدنيين التي يقرها قانون النزاعات المسلحة الدولية ويكفل لها حماية خاصة، وتلك الواردة في قانون النزاعات المسلحة غير الدولية، فاللبس كبير بشأن هذا النوع الأخير من النزاع المسلح، فالنصوص لم تحدد ما إذا كان أفراد الجماعات المسلحة هم مدنيون يفقدون الحماية فقط حين يشاركون مباشرة في العمليات العدائية، أم أنهم يعتبرون كأفراد قوات مسلحة يمكن مهاجمتهم في كل وقت بصفتهم هذه[2]!

ففئات المدنيين هي كالآتي:

في النزاعات المسلحة الدولية:

1-الجرحى والمرضى المدنيون (اتفاقية جنيف الرابعة: المادة3 والمواد من 16 إلى23، البروتوكول الاضافي الأول: المواد من10إلى16).

2- أفراد الخدمات الطبية والدينية المدنية (اتفاقية جنيف الرابعة: المادة20، البروتوكول الإضافي الأول:المادة15).

3- مراسلو الحرب.

4- أفراد هيئات الدفاع المدني (البروتوكول الأول:المادة62).

5- الأفراد المشاركون في أعمال الإغاثة (البروتوكول الأول:المادة71).

6- السكان المدنيون والأشخاص المدنيون:

---

(1) أنظر: SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.),*Op.cit.*,Vol.1 , p. 256.

(2)أنظر: HENCKAERTS (J-M), « Étude sur le droit international humanitaire coutumier », *R.I.C.R*, Genève, Vol. 87, N° 857, mars 2005, pp.175-212.

- الحماية العامة ضد الهجمات (البروتوكول الإضافي الأول:المواد من 48إلى67).
- الحق في الإغاثة (اتفاقية جنيف الرابعة:المادة23، البروتوكول الإضافي الأول: المواد من68إلى71).
-الضمانات الأساسية (اتفاقيتا جنيف الأولى والرابعة:المادة 03، البروتوكول الإضافي الأول: المادة75).
-الأشخاص المدنيون في قبضة العدو (اتفاقية جنيف الرابعة: المادة04، المواد 27إلى141).

7- الأشخاص المحرومون من الحرية، المحتجزون أو المعتقلون (اتفاقية جنيف الرابعة: المواد 41، 42، ومن79إلى135، البروتوكول الإضافي الأول: المادة75).

8- سكان إقليم محتل (اتفاقية جنيف الرابعة: المواد من47إلى78، البروتوكول الإضافي الأول: المواد63 و69).

9- النساء والأطفال (البروتوكول الإضافي الأول: المواد من76إلى78).

10-الأجانب واللاجئون والأشخاص غير المنتمون لأية دولة على إقليم طرف في النزاع (اتفاقية جنيف الرابعة: المواد من 35إلى46، البروتوكول الإضافي الأول: المادة73).

11- الصحافيون (البروتوكول الإضافي الأول: المادة 79).

أما **في النزاعات المسلحة غير الدولية**[1] فإن فئات المدنيين ستتغير بحيث يندرج ضمنها:

1- مجموع الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في العمليات العدائية (الضمانات الأساسية في المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف، البروتوكول الإضافي الثاني: المادة04).

2- السكان المدنيون: حماية لهم ضد الهجمات (البروتوكول الإضافي الثاني: المادتان13و14).

3-الأشخاص المحرومون من الحرية لسبب يتعلق بالنزاع (البروتوكول الإضافي الثاني:المادة05).

4- الجرحى والمرضى والغرقى (المادة الثالثة المشتركة، البروتوكول الإضافي الثاني:المادتان 07و08).

5- أفراد الهيئات الطبية والدينية (البروتوكول الإضافي الثاني: المادة09).

---

(1) أنظر: SAULNIER. BOUCHET- (F.), *Op.cit*.., p.34.

ولكن هل يمكن تصور حماية ممنوحة للمدنيين دون أن تكون هناك حماية للأعيان المدنية؟

حتما ستكون الإجابة بالنفي، إذن فما هي الأعيان المدنية المحمية في النزاعات المسلحة غير الدولية؟ هذا ما سنتناوله في الفرع الموالي.

الفرع الثاني

مفهوم الأعيـــــــــــان المدنية

لا يمكن تطبيق مبدإ التمييز بين المقاتلين والمدنيين وتحقيق الحماية المطلوبة لهذه الفئة الأخيرة، ما لم يكن هناك تحديد لمسرح العمليات العسكرية في نطاق جغرافي ومكاني يضمن دوما سلامة هذه الفئة، فليس كل مكان يمكن أن تباشر فيه العمليات العدائية وليس كل موقع مسموح بمهاجمته. فيجب التمييز دوما بين ما هو عسكري وما هو مدني، تعلق الأمر بالأشخاص أو بالأماكن.

فإلى جانب مبدإ التمييز بين المقاتلين والمدنيين، يوجد مبدأ التمييز بين الأهداف العسكرية والأهداف المدنية، استكمالا للحماية التي تقتضيها مبادئ الإنسانية. فما هو هذا المبدأ؟

الفقرة الأولى: مبدأ التمييز بين الأهداف العسكرية والأهداف المدنية

لقد احتوى البروتوكول الثاني في جوهره من القواعد ما يتضمن مبدأ التمييز بين الأهداف العسكرية والأهداف المدنية، لكن دون التصريح بذلك، ودون إدراج تعريف لكلا الهدفين، لذا لا بأس من العودة إلى قانون النزاعات المسلحة الدولية من أجل ضبط المعنى.

لقد نصت المادة 48 من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف الأربع على مايلي: "تعمل أطراف النزاع على التمييز بين السكان المدنيين والمقاتلين وبين الأعيان المدنية والأهداف العسكرية، ومن ثم توجه عملياتها ضد الأهداف العسكرية دون غيرها، وذلك من أجل تأمين احترام وحماية السكان المدنيين والأعيان المدنية".

ثم راح البروتوكول ذاته في نص المادة 52 منه يبرز تعريفا لهذه **الأعيان المدنية**:

" **1- لا تكون الأعيان المدنية محلا للهجوم أو لهجمات الردع، والأعيان المدنية هي كافة الأعيان التي ليست أهدافا عسكرية...**". إذن فقد اختارت المادة تعريفا سلبيا للأعيان المدنية، فهي ليست أهدافا عسكرية، لذا وجب تعريف هذه الأخيرة، وهو ما تم فعلا في الفقرة الموالية:

2- تقصر الهجمات على الأهداف العسكرية فحسب وتنحصر الأهداف العسكرية فيما يتعلق بالأعيان على تلك التي تسهم مساهمة فعالة في العمل العسكري سواء كان ذلك بطبيعتها أو بموقعها أو لغايتها أو باستخدامها، والتي يحقق تدميرها التام أو الجزئي أو الاستيلاء عليها أو تعطيلها في الظروف السائدة هناك ميزة عسكرية أكيدة.

3- إذا ثار الشك حول ما إذا كانت عين ما تُكرَّس عادة لأغراض مدنية مثل مكان للعبادة أو منزل أو أي مكان آخر أو مدرسة، أنها تستخدم في تقديم مساهمة فعالة للعمل العسكري، فإنه يفترض أنها لا تستخدم كذلك.

وعن هذه النقطة الأخيرة، والمتمثلة في "افتراض الطابع المدني" في حال الشك، فإنه شرط هام لتوفير حماية أنجع للأعيان المدنية، لكن للأسف لا يوجد مثيل له في قانون النزاعات المسلحة غير الدولية !

وبعد هذا التعريف للأعيان المدنية والأهداف العسكرية، يمكننا تحديد هذه الأعيان كما وردت في قانون النزاعات المسلحة غير الدولية ونقارنها بما ورد في قانون النزاعات المسلحة الدولية.

الفقرة الثانية: تحديد الأعيان المدنية الواردة في قانون النزاعات المسلحة غير الدولية

تتمثل الأعيان المدنية الخاضعة للحماية فيما يلي:

- **الأعيان الضرورية لحياة السكان المدنيين** (البروتوكول الإضافي الثاني: المادة14 وتقابلها م 54 من البروتوكول الأول): ومثالها المواد الغذائية والمناطق الزراعية التي تنتجها والمحاصيل والماشية ومرافق مياه الشرب وشبكاتها وأشغال الري.

- **الأشغال الهندسية والمنشآت التي تحوي قوى خطرة** (البروتوكول الإضافي الثاني: المادة15، المادة56 من البروتوكول الأول): ألا وهي السدود والجسور والمحطات النووية لتوليد الطاقة الكهربائية. والملاحظ أن القائمة هذه حصرية exhaustive ، مما يعني أن بعض المنشآت الأخرى التي يمكن أن تحوي قوى خطرة يمكن مهاجمتها مبدئيا مثل المصانع التي تنتج مواد كيميائية سامة، مصافي البترول...[1].

---

(1) أنظر:

DEYRA (M.),*Op.cit.*, p.60.

- **الأعيان الثقافية وأماكن العبادة** (البروتوكول الإضافي الثاني: المادة16، البروتوكول الأول: المادة 53، اتفاقية لاهاي 1954 لحماية الأعيان والممتلكات الثقافية: المادة19): ويتعلق الأمر بالمباني المخصصة للعلوم والأعمال الخيرية، والمعالم التاريخية والأعمال الفنية، وأماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي والروحي للشعوب، أيا كان أصلها أو مالكها، عقارا كانت أو منقولا.

- **وحدات ووسائل النقل الصحي** (البروتوكول الإضافي الثاني: المادة11، البروتوكول الأول: المادتان12 و21).

هذه هي الأعيان المدنية التي وردت في البروتوكول الإضافي الثاني المتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية، وهي موجودة أيضا في قانون النزاعات المسلحة الدولية، لكن هذا الأخير ينفرد ببعض الأماكن الواجبة الحماية والتي **لا نجد لها مثيلا في قانون النزاعات المسلحة غير الدولية:**

- **مناطق ومواقع الاستشفاء والأمان** (اتفاقية جنيف الثالثة: المادة 23، اتفاقية جنيف الرابعة: المادة14): وهي مناطق يتم إنشاؤها إما في وقت السلم أو النزاع المسلح، بموجب اتفاق بين الأطراف المتنازعة، وهي منظمة بكيفية تسمح بحماية الجرحى والمرضى من أضرار الحرب، وكذلك حماية الأفراد المكلفين بتنظيم وإدارة هذه المناطق والعناية بالأشخاص المجمعين فيها.

- **المواقع المجردة من وسائل الدفاع** (البروتوكول الأول: المادة59): وهي مناطق آهلة بالسكان، وتكون قريبة من القوات المسلحة لأحد الأطراف المتنازعة، فتُعلن أماكنا خالية من وسائل الدفاع ومن القوات المسلحة الثابتة والمتحركة.

- **المناطق منزوعة السلاح** (البروتوكول الأول: المادة 60): وهي تُنشأ في وقت السلم أو النزاع المسلح، فيتم إجلاء جميع المقاتلين والأسلحة المتحركة والمعدات العسكرية المتحركة عنها، ولا تستخدم المنشآت والمؤسسات العسكرية الثابتة الموجودة فيها أي استخدام عدائي، ويتوقف فيها كل نشاط يتصل بالمجهود الحربي.

- **البيئة الطبيعية** (البروتوكول الأول: المادة55 والمادة35 فقرة 03).

لا توجد نصوص مباشرة وصريحة بشأن حماية البيئة في النزاعات المسلحة غير الدولية، لكن بعض الفقهاء يرى أنه يمكن الاعتماد على المادة 14 من البروتوكول الإضافي الثاني الخاصة

بحماية الأعيان التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين على قيد الحياة لبسط الحماية إلى البيئة الطبيعية وجعلها من الأعيان المدنية[1].

خلاصة الفصل الأول

لقد تناولنا هذا الفصل في مبحثين خصصنا الأول منهما لتطور مفهوم النزاع المسلح غير الدولي، فاهتممنا بتطور فكرة الحرب والنزاع المسلح الذي نعني به " كل حالة يتم فيها اللجوء لاستعمال قوات مسلحة بين الدول، أو بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة، أو بين جماعات كهذه داخل الدولة نفسها"، انتقلنا بعدها إلى مفهوم النزاع المسلح غير الدولي كما ورد في المادة الثالثة المشتركة والتي تحيطه بشرطين لاغير: حد أدنى من التنظيم للجماعات المسلحة وأن تكتسي العمليات العدائية طابعا جماعيا، مما منح المادة مجال تطبيق واسع، في حين يضيف البروتوكول الثاني شرط الرقابة المستمرة على الإقليم أو جزء منه، فاشترط بذلك حدة عالية للنزاع وحصر مجال تطبيقه في حالات قليلة. ثم ميزنا بين النزاع المسلح غير الدولي وحالات أخرى لاستعمال القوة.

وتناولنا في المبحث الثاني مفهوم المدنيين، والذين يعود أساس حمايتهم لمبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، و ينصرف إلى حصانة تمنح لهذه الفئة الأخيرة بحيث يُحظر معها توجيه العمليات العدائية ضد أولئك الأشخاص الذين لا يشتركون في هذه العمليات لطبيعتهم أو لم يعودوا قادرين على الاشتراك فيها لسبب ما.

---

(1) أنظر:الجويلي (سعيد سالم) ، المرجع السابق، ص 331.

واعتبرنا المدني كل شخص لا ينتمي للقوات المسلحة أو مجموعة مسلحة منظمة، ولا يشترك مباشرة في العمليات العدائية، وأن مجموعة أو تجمعا لأشخاص مدنيين سيطلق عليه تسمية سكان مدنيين. فكان، ولأجل توضيح التعريف أكثر، لزاما علينا تفسير عبارة المشاركة المباشرة، فنقصد بها ارتكاب أفعال حربية والتي بطبيعتها أو بسبب الغرض منها تهدف إلى ضرب مادي لأفراد أو عتاد القوات المسلحة للخصم.

وتوصلنا إلى أن الحماية المرجوة للمدنيين لا تتحقق إلا بحماية الأعيان المدنية، فعرفناها على أنها كل ما لا يشكل هدفا عسكريا، وتنحصر الأهداف العسكرية فيما يتعلق بالأعيان على تلك التي تسهم مساهمة فعالة في العمل العسكري سواء كان ذلك بطبيعتها أو بموقعها أو لغايتها أو باستخدامها، والتي يحقق تدميرها التام أو الجزئي أو الاستيلاء عليها أو تعطيلها في الظروف السائدة هناك ميزة عسكرية أكيدة.

الفصل الثاني

حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية في ظل الصكوك والأعراف الدولية

الفصل الثاني

حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية في ظل الصكوك والأعراف الدولية

بعد تطرقنا في الفصل الأول لماهية النزاعات المسلحة غير الدولية في مبحث أول، ثم في مبحث ثان تناولنا فكرة "المدنيين" بالدراسة، بقي الآن الوصل بين المفهومين من خلال دراسة حماية هؤلاء الأشخاص في تلك الظروف، أي "حماية المدنيين في النزاع المسلح غير الدولي".

فماذا نعني بالحماية؟

في هذه الدراسة، نقصد بالحماية مجموعة القواعد القانونية المستنبطة من النصوص الواردة في الاتفاقيات الدولية، وكذلك تلك التي اتفق العرف الدولي عليها، والتي تمنح المدنيين عددا من الضمانات، وهذا انطلاقا من الاعتراف السابق لهم بجملة من الحقوق التي يجب صونها من كل اعتداء حتى في حال النزاع المسلح، حقوق تقابلها جملة من الواجبات تقع أساسا على الأشخاص مستعملي القوة.

فالاعتراف بالحق في الحياة مثلا، تنتج عنه قاعدة تحمي المدنيين من كل اعتداء ناجم عن أي عمل سيؤدي إلى قتل الفرد أو الجماعة.

كما أن الاعتراف بالحق في السلامة البدنية، سينتج عنه قاعدة لحماية المدنيين من كل اعتداء جسدي وكل أشكال التعذيب والمعاملة السيئة...

إذن فالحماية تتأتى من خلال وضع قيود على استعمال القوة ووسائل القمع والإكراه ضد الأشخاص، تلتزم بها كل أطراف النزاع، تعلق الأمر بالحكومة الشرعية ممثلة في أفراد جيشها النظامي، أو جميع أفراد الفصائل والجماعات المسلحة، والذين يقعون تحت طائلة العقاب في حال خرقهم لهذه القواعد والقيود وثبوت مسؤوليتهم عن تلك الأفعال غير المشروعة.

إذن فالهدف من الحماية هو مكافحة كل فعل من شأنه أن يضر بالشخص المعني، فتتميز عن المساعدة التي هدفها هو توفير ما ينقصه للمحافظة على حد أدنى من شروط البقاء[1]، فالحماية ترمي إلى الوقاية قبل العلاج، فهي أعم وأشمل منها. والقواعد القانونية الدولية التي تستند إليها تجد لها مصدرا في فرعي القانون الدولي: القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي. فما هي العلاقة بين هذين الفرعين من فروع القانون الدولي؟ وكيف توصلا معا إلى إنشاء حماية للمدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية؟ هذا ما سنكشف عنه من خلال المبحثين التاليين:المبحث الأول وخصص للحماية في ظل القانون الدولي الإنساني. ثم في المبحث الثاني نتناول الحماية في ظل القانون والقضاء الدولي الجنائي.

المبحث الأول

الحماية في ظل القانون الدولي الإنساني

يعرف القانون الدولي الإنساني على أنه:

"مجموعة القواعد الدولية المستمدة من الاتفاقيات أو العرف الرامية على وجه التحديد إلى حل المشاكل الإنسانية الناشئة بصورة مباشرة من النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، والتي تقيد لأسباب إنسانية، حق أطراف النزاع في استخدام طرق وأساليب الحرب التي تروق لها، أو تحمي الأعيان والأشخاص الذين تضرروا أو قد يتضررون بسبب النزاعات المسلحة".

وهذا هو التعريف الذي اعتمدته اللجنة الدولية للصليب الأحمر[2].

---

(1) أنظر: حمدان (هشام) ، *دراسات في المنظمات الدولية العاملة في جنيف*، الطبعة الأولى، بيروت، دار عويدات الدولية، 1998، ص 382.

(2) أنظر: محمود (عبد الغني عبد الحميد) ، المرجع السابق، ص 08، أنظر أيضا: "مساعي اللجنة الدولية في حال انتهاك القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، العدد 728، مارس/أفريل 1981، ص ص 79-86.

فمصطلح القانون الدولي الإنساني، جاء بديلا لمصطلح "قانون الحرب"، وقانون النزاعات المسلحة[1] وهذا تأكيدا وإبرازا للطابع الإنساني لقانون النزاعات المسلحة.

إذن فقواعده مستمدة من القواعد الدولية الاتفاقية وكذلك العرفية، التي تراعي الاعتبارات الإنسانية في حالات النزاع المسلح.

فيعتمد هذا القانون أساسا (وليس حصرا) على القواعد الإنسانية الواردة في اتفاقيات جنيف الأربعة والبروتوكولين الإضافيين لها. لكن أيضا يتجاوزها إلى كل قاعدة إنسانية مستمدة من أي اتفاق دولي آخر، أو من مبادئ القانون الدولي كما استقر عليها العرف ومبادئ الإنسانية والضمير العام.

ولهذا سنسعى للكشف عن أوجه الحماية التي يوفرها القانون الدولي الإنساني الاتفاقي أولا، معتمدين على ما احتوته المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الثاني، وهذا في المطلب الأول ثم في المطلب الثاني ندرس أوجه الحماية التي يوفرها القانون الدولي الإنساني العرفي.

المطلب الأول

الحماية في ظل القانون الدولي الإنساني الاتفاقي

في ظل القانون الدولي الإنساني، تخضع النزاعات المسلحة غير الدولية أساسا لأحكام المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949، وأحكام البروتوكول الإضافي الثاني لهذه الاتفاقيات الصادر سنة 1977.

وإذا كانت المادة الثالثة المشتركة قد تجنبت إدراج تعريف واضح ومحدد لهذه النزاعات، واكتفت بعبارة "نزاع مسلح ليس له طابع دولي" من أجل التمكن من الحفاظ على مجال تطبيق مادي واسع، فإن البروتوكول الثاني على عكسها قد حصر مجال تطبيقه المادي في حيز أضيق.

وإذا كانت المادة الثالثة قابلة للتطبيق حتى في الحالات التي يشملها البروتوكول، فإن العكس غير صحيح. فكيف سيكون الشأن بالنسبة للحماية التي تقدمها هذه المادة للمدنيين ضحايا نزاع مسلح غير دولي، هل ستكون واسعة سعة مجال تطبيقها أم أن العكس هو الصحيح؟ وماذا عن تلك التي يقدمها البروتوكول؟ وهل نفس القدر من الحماية يوفره النصان؟

---

(1) أنظر: الجويلي (سعيد سالم) ، المرجع السابق، ص 107.

الفرع الأول

الحماية في ظل المادة الثالثة المشتركة

تنص المادة الثالثة على مايلي: في حالة قيام نزاع مسلح ليس له طابع دولي في أرض أحد الأطراف السامية المتعاقدة، يلتزم كل أطراف النزاع بأن يطبق كحد أدنى الأحكام التالية:

1- الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية، بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم، والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أوالجرح أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر، يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية دون أي تمييز ضار يقوم على العنصر أو اللون، أو الدين أو المعتقد، أو الجنس أو المولد أو الثروة أو أي معيار آخر مماثل. ولهذا الغرض تحظر الأفعال التالية فيما يتعلق بالأشخاص المذكورين أعلاه، وتبقى محظورة في جميع الأوقات والأماكن

أ-الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية، وبخاصة القتل بجميع أشكاله، والتشويه، والمعاملة القاسية، والتعذيب.

ب-أخذ الرهائن.

جـ-الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة.

د-إصدارأحكام دون إجراء محاكمة سابقة أمام محكمة مشكلة تشكيلا قانونيا، وتكفل الضمانات القضائية اللازمة في نظر الشعوب المتمدنة.

2- يجمع الجرحى والمرضى ويعتنى بهم.

3- يجوز لهيئة إنسانية غير متحيزة، كاللجنة الدولية للصليب الأحمر، أن تعرض خدماتها على أطراف النزاع. وعلى أطراف النزاع أن تعمل فوق ذلك، عن طريق اتفاقات خاصة، على تنفيذ كل الأحكام الأخرى من هذه الاتفاقية أو بعضها.

وليس في تطبيق الأحكام المتقدمة ما يؤثر على الوضع القانوني لأطراف النزاع.

لقد نصت هذه المادة على جملة من المبادىء العامة الملزمة لجميع الأطراف، كما منحت اللجنة الدولية للصليب الأحمر دورا هاما في هذا النوع من النزاع المسلح، وتركت إمكانية لجوء الأطراف إلى اتفاقات خاصة أمرا واردا. هذه النقاط الثلاث سنتناولها في الفقرات التالية.

الفقرة الأولى: المبادئ العامة للمادة الثالثة

لقد كفلت المادة الثالثة المشتركة لضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية حقا أدنى من الحماية عبرت عنه في جملة من المبادئ يستفيد منها كل الأشخاص اللذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية، وحتما سيكون على رأسهم المدنيون، وهي مبادئ تخاطب فيها على حد سواء الحكومات الشرعية ممثلة في أفراد جيشها النظامي وكل من يعمل لحسابها وكذلك كل الجماعات المسلحة التي تعد طرفا في النزاع، سواء كان نضالها ضد الحكومة الشرعية أو ضد جماعات مسلحة أخرى.

وتتمثل هذه المبادىء فيما يلي:

أولا-مبدأ عدم التمييز Principe de la non-discrimination

يعتبر مبدأ عدم التمييز حجر الأساس بالنسبة للحماية، فيحظر كل تمييز ضار يقوم على العنصر أو اللون أو الدين أو المعتقد أو الجنس أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل آخر. والتمييز بين الناس، ينطوي دوما على مفهوم ازدرائي فهو تفرقة تمارس ضد مصالح بعض الأفراد لأنهم ينتمون إلى فئة معينة[1]، وقد أصابت المادة الثالثة في جعلها معايير التمييز مفتوحة، بإضافتها لعبارة **أو أي** معيار مماثل آخر، فأوردت بعض الأمثلة التي تتخذ ذرائع للتمييز، دون أن تحصر الأمر فيها فقط.

فعدم التمييز يشكل أداة هامة للحماية، فيكفل لجميع الأفراد(الضحايا) المعاملة ذاتها في حال نزاع مسلح غير دولي، على غرار ما أوردته النصوص المتعلقة بالنزاعات المسلحة الدولية: المادة 12 في اتفاقيتي جنيف الأولى والثانية، المادة 16 في الاتفاقية الثالثة، والمادة 13 في الاتفاقية الرابعة، والمادة 09 في البروتوكول الإضافي الأول...

وإذا كان هذا المبدأ ضروريا في زمن الحرب كما أكده القانون الدولي الإنساني، فإن أهميته لا تقل عن ذلك في زمن السلم كما أكدته مرارا نصوص واتفاقيات حقوق الإنسان: الاتفاقية الدولية للقضاء على كل أشكال التمييز العنصري والمعاقبة عليها(1965)، الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها(1973)، الاتفاقية من أجل القضاء على كل أشكال التمييز ضد المرأة (1979)، الإعلان المتعلق بالقضاء على كل أشكال التعصب والتمييز المؤسس على الدين أو المعتقد(1981)...

---

(1) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 46.

فلا يختلف اثنان في كون التمييز محظورا في كل زمان ومكان، لكن لا يحظر إلا التمييز الضار أو المجحف، ذلك أنه مع التسليم بأن الناس متساوون حسب الأصل، إلا أن احتياجاتهم قد تختلف جذريا إما بسبب تباين طبيعتهم أو بسبب سوء حظ البعض منهم، فتتحطم حينها قاعدة المساواة بينهم وتقتضي العدالة إعادة التوازن من جديد[1]، فيصبح حينها بعض التمييز-غير المجحف- ضروريا بل واجبا هدفه هو تحسين حالة بعض الأشخاص أو الجماعات أو معالجة نقص يعانون منه. فالأوضاع غير المتساوية لا يمكن أن تعالج إلا بمعونات أو حماية غير متساوية، وهذه الحالات ترجع أساسا إلى معاناة زائدة كحال المرضى والجرحى، أو إلى ضعف طبيعي كحال الأطفال والشيوخ وحتى النساء...

ثانيا-المعاملة الإنسانية: إذن فبدون تمييز يجب أن يعامل الجميع معاملة متساوية، إنها المعاملة الإنسانية. وقد يتعذر تعريف هذه العبارة، فلا يمكن بأي حال حصر ما تنطوي عليه من أفعال وما تقتضيه من محظورات ولكن يمكن فقط القول بأنها الحد الأدنى من المتطلبات اللازمة لحياة مقبولة[2].

لذا فإنه يحظر على وجه الخصوص:

1-الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية، وبخاصة القتل بجميع أشكاله والتشويه والمعاملة القاسية والتعذيب: فالحق في الحياة هو أساس كافة الحقوق الأخرى، فإذا لم يمنح الفرد (أو الجماعة) حق الحياة، فما جدوى باقي الحقوق؟ وهو حق مكفول في كل زمان ، في السلم والحرب، وقد أكدته المادة 03 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (لكل فرد الحق في الحياة..)، والمادة 10 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية (الحق في الحياة حق ملازم لكل إنسان، وعلى القانون أن يحمي هذا الحق، ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفا).

كما أن للشخص الحق في سلامة شخصه: بدنه وعقله، فلا يمكن تعريضه لأي صورة من صور المعاملة القاسية أو التشويه أو التعذيب (المادة 05 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 07 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية).

2- أخذ الرهائن: ويتمثل الأمر في قيام شخص بالقبض على شخص آخر، واحتجازه والتهديد بقتله أو إيذائه، أو الاستمرار في احتجازه من أجل إكراه شخص ثالث سواء أكان دولة أو منظمة دولية أو حكومة أو شخصا طبيعيا أو اعتباريا أو مجموعة من الأشخاص على القيام بعمل معين

---

(1) المرجع نفسه، ص 48.

(2) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 40.

أو الامتناع عنه كشرط صريح أو ضمني للإفراج عن الرهينة[1]. فهذا يشكل تعديا خطيرا على حقوق الإنسان الأساسية وعلى كرامته، إذ يعتبر الأمر حجزا تعسفيا فيه انتهاك صارخ لحقوق الإنسان[2] كحقه في الحياة والحرية وسلامة شخصه.

3-الاعتداء على الكرامة الشخصية وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة: فكما جاء في ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان "فالاعتراف بالكرامة الكامنة في كل أعضاء الأسرة الإنسانية وحقوقهم المتساوية وغير القابل التنازل عنها يشكل أساس الحرية والعدالة والسلم في العالم"، وكما ورد أيضا في ديباجة العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية "فحقوق الإنسان تنبثق من الكرامة الكامنة في شخص الإنسان"، إذن فالإنسان لا يعيش بالماديات فقط، فلا يعيش على الخبز وحده، إذ يسمو على باقي الكائنات بكرامته الشخصية التي يجب أن تصان من كل ما يدنسها ويهينها.

4- إصدار الأحكام وتنفيذ العقوبات دون إجراء محاكمة سابقة أمام محكمة مشكلة تشكيلا قانونيا، وتكفل جميع الضمانات القضائية اللازمة في نظر الشعوب المتمدنة: فحتى وإن كانت المادة الثالثة تقوم على مبدإ المعاملة الإنسانية إلا أنها لم تمنح صفة أسير حرب لأولئك الذين حملوا السلاح، ووقعوا في قبضة حكومتهم، بل تركت لكل دولة حق محاكمة كل من له علاقة بالنزاع وفقا لقوانينها الداخلية، لكن قيدت الأمر بضرورة مراعاة الضمانات القضائية المتعارف عليها. فمقابل حقها في الملاحقة القضائية وتسليط العقاب القانوني عليها احترام إجراءات المحاكمة العادلة[3].

ثالثا- واجب جمع الجرحى والمرضى والاعتناء بهم: فجمع الجرحى والمرضى حق مكفول لهاتين الفئتين، يقابله واجب يقع على عاتق الأطراف المتحاربة لحمايتهم ومساعدتهم، فمن حق الضحايا الوصول إليهم مما يعني ضمنيا واجب الأطراف المتحاربة في ضمان عمليات الإغاثة.

---

(1) راجع: المادة 01 فقرة 01 من الاتفاقية المتعلقة بتجريم أخذ واحتجاز الرهائن التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1979/12/17.

(2) أنظر: علوان (عبد الكريم) ، *الوسيط في القانون الدولي العام، حقوق الإنسان*، الطبعة الأولى، عمان، مكتبة دار الثقافة، 2004، ص 41.

(3) أنظر: الجويلي (سعيد سالم) ، المرجع السابق، ص 306.

الفقرة الثانية: دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في الحماية

"يجوز لهيئة إنسانية غير متحيزة كاللجنة الدولية للصليب الأحمر أن تعرض خدماتها على أطراف النزاع". إذن فالنص يتحدث عن هيئة إنسانية غير متحيزة وكمثال عن ذلك ذكر اللجنة الدولية للصليب الأحمر فمنحها إذن مرتبة متميزة وليست حصرية.

كما أن النص يتحدث عن "عرض خدماتها" على أطراف النزاع وليس "حق أداء مهامها المعتادة"، إذن فتدخلها لا يمكن أن يفرض على الأطراف[1]، ولن تباشر مهامها إلا مع الطرف الذي قبل هذا العرض(مع احتفاظها دوما بعدم التحيز). ولا يمكن بأي حال اعتبار مثل هذا العرض تدخلا غير شرعي في الشؤون الداخلية للدولة ضحية النزاع[2].

فمنذ نشأتها سنة 1863 على يد خمسة مواطنين سويسريين، على رأسهم هنري دونان Henry Dunant، سعت اللجنة الدولية للصليب الأحمر باعتبارها وسيطا محايدا بين الأطراف المتحاربة وبوصفها مؤسسا للقانون الدولي الإنساني وحارسا له، إلى تأمين الحماية والمساعدة لضحايا النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية والاضطرابات الداخلية وحالات العنف الأخرى، فهذه اللجنة السويسرية التكوين هي دولية النشاط.

"Le CICR est mononational par sa composition et international par ses activités"[3].

ورغم كونها من أشخاص القانون الداخلي إلا أنها اكتسبت الشخصية القانونية الدولية وهذا من خلال ثلاث وثائق قانونية[4]:

1- الاتفاقية الأوروبية بشأن الاعتراف بالشخصية القانونية للمنظمات الدولية غير الحكومية والمبرمة في 24 أفريل 1986.

2- الاتفاق المنعقد في 19 مارس 1993 بين المجلس الفدرالي السويسري، واللجنة الدولية للصليب الأحمر، بشأن الاعتراف بالشخصية القانونية الدولية للجنة.

---

(1) أنظر: ZORGBIB (Ch.), *Op.cit*., p.81

(2) أنظر: SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.) Vol.1, *Op.cit*., p.331.

(3) أنظر: SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.) , *Op.cit* .,vol.1, p.356

(4) أنظر:الجويلي (سعيد سالم) ، المرجع السابق، ص 236.

3- الاتفاق المنعقد بين المجلس الفدرالي السويسري والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر بشأن الاعتراف بالشخصية القانونية للاتحاد في 29 نوفمبر 1996.

فهذه الشخصية الدولية الممنوحة للجنة الدولية تعطيها مجموعة من الحصانات والامتيازات ونظاما لتسوية المنازعات[1]. وفي هذا الإطار تلتزم اللجنة بجملة من المبادئ منها ما يتعلق بهويتها كمبدإ الإنسانية وعدم التحيز والحياد والاستقلال، ومنها ما يتعلق بنشاطها كمبدإ التطوع والوحدة والعالمية.

ويمكن التمييز بين النشاطات الاتفاقية للجنة activités conventionnelles وهي تلك التي تستند فيها إلى اتفاقيات جنيف وبروتوكوليها، ونشاطات خارجة عن الاتفاقيات activités extra-conventionnelles تجد سندها في المادة 05 الفقرة 03 من النظام الأساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر، وتتمثل في حق المبادرة الإنسانية droit d'initiative humanitaire.

أما عن نشاطاتها الاتفاقية فأهمها يكمن في كونها وسيطا محايدا بين أطراف النزاع يسعى للتخفيف من ويلاته وتوفير الحماية والمساعدة للضحايا. كما أنها تقوم بنشاطات أخرى مثل:

- الزيارة والتحدث مع الأسرى والمدنيين المحميين بدون رقيب خصوصا إذا كانوا محتجزين أو معتقلين (المادة 143 اتفاقية جنيف الرابعة).

- منح مساعدة للمدنيين المحميين وأسرى الحرب وسكان الأقاليم المحتلة (المواد 59، 61، 142 الاتفاقية الرابعة).

- البحث عن المفقودين وجمع معلومات بشأن أسرى الحرب والمدنيين ووصلهم بأسرهم، وتستعين في ذلك بالوكالة المركزية للبحث (المادة 140 الاتفاقية الرابعة، المادة 33 البروتوكولI، المادة 123 الاتفاقية الثالثة).

- منح خدماتها والسعي لتسهيل إنشاء مناطق صحية ومناطق آمنة (المادة 14 من الاتفاقية الرابعة، المادة 23 الاتفاقية الأولى).

- العمل كبديل ونائب عن الدولة الحامية (المادة 09 من الاتفاقية الأولى، الثانية، الثالثة والمادة 10 من الاتفاقية الرابعة).

---

(1) المرجع نفسه، ص ص 238-239.

وإذا كانت هذه النشاطات الاتفاقية مستمدة أساسا من قانون النزاعات المسلحة الدولية فإن اللجنة تطبقها على حد سواء في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. كما أنها غالبا ما تتجنب تحديد السند القانوني الذي اعتمدت عليه من أجل منح خدماتها في ظرف معين، حتى تتجنب الخوض في تكييف حالة العنف (نزاع مسلح أم اضطراب داخلي) أو تحديد نوع النزاع المسلح (دولي أو غير دولي)[1].

ورغم هذا فاللجنة باعتبارها الحارس الأمين للقانون الدولي الإنساني إذا ما لاحظت أثناء تأديتها لمهامها أفعالا أو امتناعات مخالفة لهذا القانون، فستنصرف مهمتها إلى:

- إثبات الوقائع، وهذا دور المفوضين الموجودين في ميدان المعارك، لكن دون أن يكون لهم الحق في إجراء أي تحقيق طالما ليس هناك اتفاق خاص حول ذلك.

- تلقي ونقل الشكاوى وهذا بشأن خروقات اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، وقد تصدر هذه الشكاوى من أطراف النزاع ضد بعضهم أو من جانب الجمعيات الوطنية أو المنظمات غير الحكومية أو منظمات دولية.

- اتخاذ الإجراءات الملائمة والتي يجب أن تتميز بالتكتم والسرية. ذلك أن الأصل في عمل هذه اللجنة أنها وسيط محايد، ولهذا فمصلحة الضحايا تسمو على كل اعتبار، ولا يجب اتخاذ أي إجراء قد يضر بهم، وقد تتدرج هذه الإجراءات من مجرد الملاحظة الشفوية إلى حد تقرير مفصل من رئيس اللجنة إلى السلطات المعنية. أما في حال وجود خروقات خطيرة ومتكررة، فتظل اللجنة محتفظة بحقها في اتخاذ مواقف علنية، ولا تباشر اللجنة مثل هذا الإجراء إلا إذا تبين لها يقينا أن الإعلان سيكون لمصلحة الناس المتضررين أو المهددين، لذلك فإن هذا الإجراء يظل استثنائيا. فالأولوية هي حماية الضحايا وليس البحث عن الخروقات. فاللجنة إذا ما لعبت دور القاضي فستفقد إحدى أهم خصائصها وهي "الحياد".

وكمثال عن لجوئها للإعلان والإستنكار العلني لبعض الانتهاكات، ندرج ما وقع خلال النزاع المسلح في اليمن سنة 1967، حيث شنت غارات جوية ضد السكان المدنيين في 05 جانفي، راح ضحيتها 120 شخصا جلهم من الأطفال والنساء، فأصدرت اللجنة نداء للمقاتلين في 31 جانفي، تدعوهم فيه لاحترام القواعد الإنسانية المعترف بها عالميا من قبل الضمير

---

(1) أنظر:

DEYRA (M.), *Op.cit.*, p.125.

الدولي وقانون الشعوب، وطلبت دعم السلطات المعنية من أجل ضمان أحسن لسير عمل أطبائها ومفوضيها الذين تعرضوا أيضا للقصف والقتل[1].

مثال آخر: في 23 ديسمبر 1987 وجهت اللجنة نداء للمتحاربين في لبنان لاحترام شارة الصليب الأحمر والهلال الأحمر بعد قنبلة سيارات إسعاف.

وتعتمد سياسة اللجنة لحماية ومساعدة كافية للسكان المدنيين في نزاع مسلح ما على نهج معين[2]، فهي تسعى أولا لتحديد هؤلاء السكان الأكثر حاجة للمساعدة آخذة بعين الاعتبار الأخطار الحقيقية (أو المحتملة) التي يواجهها هؤلاء والمرتبطة بجنسيتهم، أو عقيدتهم أو أصولهم الإثنية أو جنسهم أو انتمائهم الاجتماعي، أو أي عامل آخر يمكن أن يشكل ذريعة لتمييز مجحف ويجعل من مجموعة ما أكثر عرضة للأخطار من غيرها. ثم تحدد اللجنة درجة معاناة هؤلاء السكان و حدة الأزمة التي يمرون بها مع ضبط دقيق للمشاكل والأخطار التي يتكبدونها.

ثم في مقام ثان تحدد طريقة لتدخلها. وفي هذا الأمر تعتمد اللجنة الدولية كإستراتيجية عمل على خمس طرق رئيسية: الإقناع persuasion ، التعبئة mobilisation ، الإبلاغ dénonciation، الدعم soutien ، الإنابة substitution أو الإعانة المباشرة prestation directe.

1-الإقناع: فيقوم المعاونون في أرض الميدان بتحديد مدى تقصير السلطات المحلية في توفير حاجيات السكان المدنيين وأداء واجباتها تجاههم، ثم العمل على دفعها وحثها من أجل الالتزام بذلك وتحمل مسؤولياتها في حفظ حياة وأمن وكرامة الأفراد والجماعات الموجودة تحت رقابتها[3].

2-التعبئة: قد تلجأ اللجنة إلى تعبئة دول أو منظمات دولية أو إقليمية من أجل إقناع السلطات المحلية بضرورة تحمل مسؤولياتها أو حملها على ذلك.

3- الإبلاغ: وهذا في حال الخروقات المهمة والمتكررة للقانون الدولي الإستثنائي، ولكن يظل هذا الإجراء دوما استثنائيا [4].

---

(1) أنظر:

SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Op.cit*., vol. 2, p. 953.

(2)أنظر: “Politique d’assistance du CICR “ Rapport adoptée par l’Assemblée du CICR le 29 avril 2004, version publique, *RICR* , Vol. 86, N°855, septembre 2004, pp.667-668.

(3) أنظر:

“Politique d’assistance du CICR “ , *Op.cit.,* p.665

(4) أنظر: *Ibid.,* p.666.

4- الدعم: تقدم اللجنة الدولية دعما للهيئات المحلية التي يمكن أن تساهم في مساعدة المدنيين.
5- الإنابة أو الإعانة المباشرة: فتنوب اللجنة عن السلطات المحلية في تقديم المساعدة للمدنيين إذا ما عجزت هي عن فعل ذلك أو في حال انعدام هذه السلطات (كما هو الحال في النزاعات الفوضوية conflits destructurés أين تنهار هياكل الدولة).

فتعمل اللجنة على توفير الماء الشروب إذ أن ينابيع المياه وخزاناته كثيرا ما تكون محلا للهجوم في النزاعات المسلحة، وكذلك تعمل على توفير الأمن الاقتصادي من خلال توفير المواد الغذائية اللازمة وهذا في حال الأزمات الظرفية والمؤقتة، أما إذا امتدت الأزمة لأمد طويل وصارت "مزمنة" فإن اللجنة تعمل على دعم وسائل الإنتاج وفقا لبرامج تتناسب والوضع الاقتصادي للمنطقة. كما تساهم في توفير خدمات صحية علاجية ووقائية...
ولا تتوقف هذه المساعدات بتوقف النزاع بل كثيرا ما تمتد لفترات طويلة حتى بعد انتهائه.
غير أن عمل اللجنة الدولية في حالات النزاعات المسلحة غير الدولية كثيرا ما تواجهه عقبات كبيرة، قد تنسف بكل المبادئ التي عهدت اللجنة على نفسها الالتزام بها.
وسنأخذ **مثالين** عما واجهته من **عقبات** في نزاعين داخليين، الأول في **الصومال** والثاني في **رواندا**.
فبعد سقوط نظام سياد بري في الصومال سنة 1990، دخلت البلاد في فوضى عارمة، انهارت معها هياكل الدولة، ليكتشف العالم في صيف 1992 الكارثة الصومالية التي صنعتها يد الإنسان (نزاع مسلح غير دولي) وأزّمتها الطبيعة أكثر (فيضانات ومجاعة). وأمام هذا الوضع المأساوي كان تدخل اللجنة الدولية للصليب الأحمر حتميا إلى جانب منظمات غير حكومية مثل أطباء بلا حدود(Médecins Sans Frontières (MSF و"أنقذوا الأطفال" Save The Chidren.

وكان للعمل الإنساني هناك طابع خاص إذ واجهته عقبات خاصة[1]:
- عدد الضحايا لم يكن معروفا بدقة، فلم تكن الأرقام التي شابها الكثير من التضخيم مطابقة للواقع، الأمر الذي يدعو إلى ضرورة التدقيق في الإحصائيات ميدانيا، والاهتمام أكثر بمصادرها من أجل تقديم مساعدة ناجعة وبكميات ملائمة.

---

(1) أنظر: RYFMAN (Ph.), La question humanitaire, histoire, problématiques, acteurs et enjeux de l'aide humanitaire, Paris,Édition Ellipses, 1999, p.154.

- وجد الكثير من عمال الإغاثة، أنفسهم في حاجة إلى قبول حماية حراس مسلحين تابعين للفصائل المحلية[1]، فوجدوا أنفسهم في مناقضة صارخة بين منطقين متضادين: مبادئ العمل الإنساني من جهة (عدم التحيز، الاستقلال، الوسيط المحايد...) وواقع يفرض عليهم قبول ذلك من جهة أخرى. فعداء السكان المحليين للقوات الأجنبية التابعة لمنظمة الأمم المتحدة، سيصب حتى على عمال الإغاثة إذا ما استعانوا بحماية هذه القوات. لذا كان الأفضل والأهون قبول حماية فصائل محلية، لكن في نفس الوقت هذه الفصائل تتقاضى أجرا وبالعملة الصعبة، فأصبحت المنظمات الإنسانية وبطريقة ما، هي مغلوبة فيها على أمرها تغذي الاقتصاد الحربي.
- كما أن المساعدات الإنسانية الموجهة للمدنيين صارت محلا للنهب والسلب وبكميات وأعداد هائلة بلغت حتى 60٪، فأصبحت هذه المساعدات هدفا ورهانا بين مختلف الفصائل المتناحرة. وإذا لم تتعرض هذه المساعدات للنهب والسلب، ووصلت إلى أيدي المدنيين الموجودين في مخيمات للاجئين هم أنفسهم المحاربون أو ذووهم، فستصبح سلعا تباع لتدعيم النزاع المسلح، فثمنها يستعمل لشراء السلاح والذخيرة، أو للدعاية في الخارج... بل أحيانا يصبح الأمر اقتصاديا بحتا وليس سياسيا.
- لقد كان التدخل العسكري في الصومال نقمة على العمل الإنساني، (في 17 جوان 1993، تمت قنبلة مستشفى ومكاتب لمنظمات غير حكومية« Action Contre la Faim») فرأى الكثير من المحللين أن حالة السكان المدنيين كانت ستتحسن حتما وبدون تدخل عسكري[2].

أما في رواندا، وبسبب فظاعة أحداث الإبادة التي دارت فيها في ربيع 1994، والتي راح ضحيتها ما بين 800000 إلى مليون شخص في فترة لا تزيد عن 03 أشهر، فالعمل الإنساني واجهته ظروف أخرى:
- في الربيع الأسود لم يكن أصلا مجال للعمل الإنساني، فمثلا لم يبق في كقالي Kigali إلا أعوان تابعون للجنة الدولية للصليب الأحمروأطباء بلا حدود الفرنسيةMSF-F ، ففي ظل تلك

---

(1) أنظر: *Ibid*., p.155

(2) أنظر: RYFMAN (Ph.), *Op.cit*., . p.156

في سبتمبر 1992 وقبل التدخل العسكري، كانت اللجنة الدولية للصليب الأحمر توفر في كل شهر حوالي 30000 طن من الأغذية في الصومال، وفي الفترة بين جانفي 1992 ومارس 1993، قامت بتوزيع 180000 طن، وكانت قد أعدت برامج لمئات المطابخ المتنقلة في مناطق عدة.

الظروف يتراجع دور الهيئات والمنظمات الإنسانية إلى مجرد الشهادة témoignage ، فكما صرح أحد عمال الإغاثة:لا يمكن وقف إبادة جماعية بالأدوية[1].

« On n’arrête pas un génocide avec des médicaments »

فحتى ولو أن الأطباء وعمال الإغاثة تمكنوا من إنقاذ مئات الأشخاص فلم يكن من الممكن لهم مغادرة المستشفيات، كما لم يكن ممكنا نقل الكثير من الجرحى من المدنيين إلى مراكز العلاج[2]، فالموت محيط بهم في الشوارع من كل جانب.

- إذن فالعمل الإنساني وحده لم يكن مجديا ولا كافيا لإنقاذ الأرواح، وكان التدخل العسكري ضرورة ملحة، فحجم الكارثة يجعل من كل جهود المنظمات الإنسانية مجرد قطرة ماء في محيط من الدم، لكن للأسف، فإن العمليات العسكرية-الإنسانية، والتي اعتمدت على القرار الأممي رقم 872 (05 أكتوبر 1993) والذي أنشأ قوات MINUAR، والقرار رقم 918 الذي أنشأ MINUAR II (وكذلك تدخل قوات فرنسية وبلجيكية لإجلاء رعاياها في المنطقة)، لو أن هذه العمليات تمت بشكل لائق وفي الوقت المناسب لجنبت العالم الكارثة الإنسانية العظمى في رواندا[3].

فحتى بعد تدخل القوات الفرنسية مع بعض القوات الإفريقية من السنغال، غينيا-بيساو، تشاد، موريطانيا، النيجر، الكونغو، وإنشاء منطقة إنسانية آمنة في الجنوب الغربي للبلاد من أجل حماية السكان المدنيين، لم تتوقف المجازر[4].

- عرفت رواندا حركة وهجرة هائلة للسكان المدنيين منذ جويلية 1994: فحوالي 02 مليون شخص هربوا خارج رواندا في ظرف زمني قصير جدا (في قوما وحدها 850000 لاجئ في ظرف 05 أيام بين 14 و 18 جويلية، و في بوكافو 300000 لاجئ بين جويلية وأوت)، وخلال تلك الفترة شهدت المنطقة انتشار وباء الكوليرا، والذي أهلك حوالي 50000 شخصا، فعد الأمر فشلا ذريعا للعمل الإنساني، وللأسف لم يكن مرده قلة الأموال والإمكانيات، فقد بلغت نفقة

---

(1) أنظر: RYFMAN (Ph.), *Op.cit.*, p. 158.

(2) أنظر: SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.), Op. cit., vol. 2, p.1658.

(3) أنظر: RYFMAN (Ph.), Op. cit., p.161.

(4) أنظر: *Ibid.*p.162.

الإغاثة فقط بين أفريل وديسمبر 1994، 14 مليار دولار، وشاركت في عمليات إغاثة اللاجئين أكثر من 200 منظمة غير حكومية، إذن فالإشكال لم يكن في الأموال بل يكمن في أمرين:

1-انعدام التنسيق بين هذه المنظمات، فكأن المجتمع الدولي كان يحاول أن يكفر عن ذنبه ومسؤوليته عما وقع في رواندا من إبادة ففتح الباب على مصراعيه للمنظمات الإنسانية لكفكفة دموع اللاجئين، لكن سوء التسيير والتنسيق جعل معظم الجهود تذهب سدى، لذا دعا البعض (وعلى رأسهم اللجنة الدولية للصليب الأحمر)[1]إلى ضرورة توزيع أكثر عقلانية للمهام بين هذه المنظمات وإلى وضع دليل عمل تلتزم به جميعها من أجل مردودية أحسن في التدخلات المستقبلية.

2- انعدام الأمن في مخيمات اللاجئين في كثير من الفترات أعاق العمل الإنساني، فقد أصبحت هدفا بعد أن كانت الملاذ (أكتوبر 1996)، مما أدى بالمفتشية العليا للاجئين HCR إلى المطالبة بوجود قوات شرطة دولية لحمايتها، لكن لم تجد هذه النداءات آذانا صاغية، وتأزمت الأوضاع لتعرف فيما بعد "بأزمة شرق الزائير"، فهؤلاء اللاجئين (وهم خليط من مدنيين عزل ومسلحين) وأمام هذا الوضع بين المطرقة والسندان صاروا يرفضون العودة إلى بلدهم الأصلي وبشدة.

ورغم المحاولات الدبلوماسية لحل أزمتهم (مؤتمر القاهرة 29-30 نوفمبر 1995 ومؤتمر تونس 18-19 مارس 1996) ومناداة المفتشية السامية للاجئين HCR بضرورة فصل الأشخاص الذين كانوا يحرضون على عدم العودة (لأغراض سياسية) والعناصر المسلحة عن مجموع السكان المدنيين[2]، إلا أن الأزمة ظلت مستمرة وحتى سنة 1999 ظل هناك حوالي 700000 لاجئ في الشمال الغربي تتولى إعانتهم المنظمات غير الحكومية بمعدل 3000 طن من الأغذية توزع كل شهر في المنطقة.

---

(1) أنظر:

Ibid., p.191."…Le Mouvement de la Croix Rouge et du Croissant- Rouge s'est ainsi doté d'un Code de Conduite pour les Secours d'Urgence en situation de désastre. Celui-ci non seulement s'applique à ses membres, mais aussi à des ONG qui en approuvent les modalités, et peuvent y adhérer…".

(2) أنظر: SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Op. cit*., vol.2, p.1672.

أنظر أيضا:

Rapport de 1997 sur le problème des réfugiés, Nations Unies, E/CN.4/1997/61, 20 janvier 1997 ; disponible sur : <http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/TestFrame/6b222d18194c73a3802566c800592f8a?Opendocument> (consulté le 16octobre 2007).

فمن خلال المثالين السابقين نلاحظ أن العقبات التي تواجه العمل الإنساني في النزاعات المسلحة من أجل حماية ومساعدة المدنيين تختلف من حالة لأخرى، وأن ما يكون ملحا في إحداها، قد يكون غير مجد في الأخرى، فمثلا كان التدخل العسكري الأجنبي إلى جانب العمل الإنساني ضروريا في رواندا (رغم أن التدخل الفعلي لم يعط نتيجة مرضية بتاتا) في حين أن الأمر ذاته في الصومال، رأى الكثير من المحللين، أنه لا فائدة عملية قد تحققت منه.

الفقرة الثالثة: الاتفاقات الخاصة (Accords spéciaux) كوسيلة لتوسيع الحماية

جاء في الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة المشتركة " **على أطراف النزاع أن تعمل فوق ذلك، عن طريق اتفاقات خاصة على تنفيذ كل الأحكام الأخرى من هذه الاتفاقية أو بعضها ولا يوجد في الأحكام المتقدمة ما يؤثر على الوضع القانوني لأطراف النزاع**".

ولتوضيح المعنى الوارد في هذه الفقرة، وشرح عبارة اتفاقات خاصة سنأخذ **مثالا** عن ذلك:

عرفت **سريلانكا** في شهر سبتمبر من سنة 1990 معارك طاحنة بين القوات الحكومية وفصائل النور لتحرير طامول (LTTE) أدت إلى غلق المستشفى الجامعي الواقع في جافنا Jaffna لقربه من ساحات القتال. لكن في 06 نوفمبر من نفس السنة صرحت اللجنة الدولية للصليب الأحمر C.I.C.R (باعتبارها وسيطا محايدا بين الأطراف) في إعلان للصحافة[1] بأنها وافقت على إعادة فتح المستشفى والإشراف عليه، على أن يحترم كل أطراف كل النزاع القواعد التالية:

- أن يوضع المستشفى تحت حماية اللجنة الدولية ويعتبر كمنطقة استشفاء وأمان يتم تعليمها بشارة الصليب الأحمر حتى يتسنى تعيين هويتها على البر أو في الجو.
- لا يقبل وجود أي شخص مسلح في هذا المكان، كما يمنع توقف أي وسيلة نقل أو مركبة عسكرية في مدخله، أو داخله باستثناء تلك التابعة للصليب الأحمر السريلانكي أو C.I.C.R.

---

(1) أنظر:

SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.), *Op. cit.*, vol.2, p.1305.

- تنشأ منطقة آمنة حول المستشفى ويجب تعليمها بطريقة تسمح بتحديد هويتها على البر أو في الجو، وتخلو المنطقة من أي منشأة ذات طابع عسكري أو سياسي، ولا يسمح بوجود أي عتاد أو أشخاص عسكريين بها.

- كما لا يسمح باستعمال أي سلاح داخل المنطقة أو خارجها ضد الأشخاص والمباني الموجودة بالداخل.

ومنحت اللجنة الدولية للصليب الأحمر لنفسها في حال الخرق الخطير أو المتكرر لهذه القواعد الحق في سحب حمايتها لهذا المستشفى بناء على قرار انفرادي من جانبها.

وهكذا استطاعت اللجنة بفضل جهودها أن توفق بين أطراف هذا النزاع المسلح غير الدولي من خلال الوصول إلى اتفاق خاص يلتزم به الجميع، الهدف الأساسي منه هو حماية أولئك الذين لايشتركون في القتال.

والمتأمل لهذا الاتفاق يجد أنه يستند إلى اتفاقيات جنيف وكذلك بروتوكولها الإضافي الأول أي إلى قانون النزاعات المسلحة الدولية. وخصوصا إلى المواد التالية:

- المادة 23 من الاتفاقية الأولى: يجوز للأطراف السامية المتعاقدة في وقت السلم، ولأطراف النزاع بعد نشوب العمليات العدائية أن تنشئ في أراضيها أو في الأراضي المحتلة إذا دعت الحاجة، مناطق ومواقع استشفاء منظمة بكيفية تسمح بحماية الجرحى والمرضى من أضرار الحرب، وكذلك حماية الأفراد المكلفين بتنظيم وإدارة هذه المناطق والمواقع، وبالعناية بالأشخاص المحميين فيها. ويجوز للأطراف المعنية أن تعقد عند نشوب نزاع وخلاله اتفاقات فيما بينها للاعتراف المتبادل بمناطق ومواقع الاستشفاء التي تكون نشأتها، ولها أن تستخدم لهذا الغرض مشروع الاتفاق الملحق بهذه الاتفاقية مع إدخال التعديلات التي تراها ضرورية.

والدول الحامية واللجنة الدولية للصليب الأحمر مدعوة إلى تقديم مساعيها الحميدة لتسهيل إنشاء مناطق ومواقع الاستشفاء والاعتراف بها.

- المادة 14 من اتفاقية جنيف الرابعة:..مناطق ومواقع استشفاء وأمان منظمة بكيفية تسمح بحماية الجرحى والمرضى والعجزة والمسنين والأطفال دون الخامسة عشرة من العمر والحوامل وأمهات الأطفال دون السابعة.

- المادة 44 من اتفاقيتا جنيف الأولى والثانية:... استعمال شارة الصليب الأحمر على أرضية بيضاء وعبارة "الصليب الأحمر" أو "صليب جنيف" لحماية الوحدات والمنشآت الطبية.

- المادة 18 من البروتوكول الإضافي الأول... تمييز مناطق الاستشفاء والأمان بواسطة أشرطة حمراء على أرضية بيضاء توضع على الحدود الخارجية للمنطقة وفوق مبانيها. وتمييز المناطق

المخصصة كلية للجرحى والمرضى بشارة الصليب الأحمر (أو الهلال الأحمر أو الأسد والشمس الأحمرين) على أرضية بيضاء.

- المادة 06 من الملحق 01 لاتفاقية جنيف الرابعة: والتي تتضمن استعمال الشارة كإثبات للهوية.

ومن هذا المثال يتضح لنا أن أطراف النزاع -وبالمساعي الحميدة للجنة -[1] قد تمكنوا من الوصول إلى اتفاق تم فيه تمديد بعض الأحكام الواردة أصلا بشأن نزاعات مسلحة دولية لتطبق في نزاع مسلح داخلي. فاعتبروا المستشفى الواقع في جافنا منطقة استشفاء وأمان أي أنه من الأعيان المدنية التي تحظر مهاجمتها[2] وفي هذا حماية أكبر للجرحى والمرضى.

أخيرا إن مثل هذه الاتفاقات التي تسمح بتطبيق قواعد خصصت أصلا للنزاعات المسلحة الدولية في نزاع مسلح داخلي، لا يؤدي بأي حال إلى تدويل هذا النزاع، ولا يؤثر على الوضع القانوني لأطراف النزاع، فلا تمنح لأي طرف كان أي وضع باستثناء تلك الشخصية القانونية التي تسمح باكتساب حقوق وتحمل واجبات واردة في القانون الدولي الإنساني[3]. فحتى وإن تم تطبيق اتفاقيات جنيف كاملة فليس في الأمر ما يؤدي إلى تدويل النزاع ولن يكون ذلك أبدا دليل على أن الحكومة تمنح المتمردين شخصية قانونية دولية متميزة، تعيقها فيما بعد في السيطرة عليهم أو عقابهم بسبب تمردهم. وكذلك في حال انتصار المتمردين فليس هناك ما يمنعهم من تشكيل حكومية فعلية للدولة.

وقد جاءت هذه الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة كضمان لجميع أطراف النزاع المسلح غير الدولي، وكحث أكبر للحكومات على الانضمام لاتفاقيات جنيف والسعي بصورة أكثر جدية لتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني.

---

(1) لا يعني هذا أن الاتفاقات الخاصة، لا تكون إلا بتدخل اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بل يجوز أن تتم بين أطراف النزاع المختلفة دون أي وساطة.

(2) هناك أمثلة أخرى كثيرة عن اتفاقات خاصة عقدت بمناسبة نزاعات مسلحة غير دولية، ومن ذلك مثلا ما توصل إليه أطراف النزاع في اليمن (في الفترة ما بين 1961 و1965) إلى تطبيق أهم الأحكام الواردة في اتفاقية جنيف الأولى والثالثة، وكذلك في حرب انفصال بيافرا عن نيجيريا كان الأطراف على استعداد لتطبيق حماية موسعة للأسرى.

(3) أنظر: SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.), *Op.cit.*, vol .1, p.267.

وهكذا فقد وصلنا إلى أن المادة الثالثة المشتركة عدت في ذاتها اتفاقية مصغرة داخل الاتفاقيات، سمحت بتطبيق بعض قواعد القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية بصورة تلقائية، كما أن مجال تطبيقها المادي كان واسعا إلى حد كبير، إلا أنها وللأسف لم تورد إلا حدا أدنى لحماية ضحايا هذه النزاعات، ورغم أنها تضمنت إمكانية اللجوء إلى اتفاقات خاصة كصمام أمان يسمح بتطبيق المزيد من قواعد الحماية، إلا أن الواقع العملي قد أثبت أن معاناة هؤلاء الضحايا وخصوصا المدنيون منهم تفوق بكثير ما قد أوردته هذه المادة من مبادئ وضمانات أساسية، جاءت في صورة عامة وفضفاضة احتاجت دوما لما يكملها ويفسرها، حتى لا يصبح ضعف النصوص ذريعة قوية للخرق الصارخ والمتكرر.

فمثلا واجب جمع الجرحى والمرضى والاعتناء بهم لن يكفي وحده لكفالة الحماية الضرورية لهذه الفئات على أرض الواقع، وسيحتاج من أجل تطبيقه إلى قواعد كثيرة، ذلك أننا سنكون بصدد نزاع مسلح أين يصبح الخرق والاعتداء هما القاعدة بينما الالتزام والعدل مجرد استثناءين قد لا يعمل بهما أبدا. فبدون قاعدة آمرة تكفل ضمان سلامة عمال الخدمات الطبية، وحصانة الوحدات الطبية ووسائل النقل الطبي...لن يتعدى هذا المبدأ مجرد كونه حبرا على ورق.

كما أن الحديث عن محاكمة تكفل فيها جميع الضمانات القضائية، دون بيان وشرح لهذه الضمانات سيفتح الباب واسعا أمام التعسف والتعنت.

أضف إلى ذلك أن المادة الثالثة امتنعت حتى عن التلميح لسير العمليات العدائية وضرورة التمييز فيها بين المقاتلين وغير المقاتلين، ولم تمنح أي حماية خاصة للفئات الأكثر تضررا من الحرب ولا للأعيان المدنية، لهذا كان من الضروري السعي إلى تطوير وإكمال المادة الثالثة المشتركة، وهذا هو ما سعى إليه البروتوكول الإضافي الثاني. ولكن ما هو مقدار الحماية التي وفرها للمدنيين؟ وهل استطاع فعلا سد كل الثغرات التي كانت تثور بشأن المادة الثالثة؟ وما هو الجديد الذي أضافه البروتوكول الثاني لهذه المادة من أجل إكمالها وتفسيرها؟

الفرع الثاني

الحماية في ظل البروتوكول الإضافي الثاني

من بين 28 مادة التي يحتويها البروتوكول، خصصت 14 مادة منه لموضوع حماية ضحايا النزاع المسلح غير الدولي الذي تتوفر فيه الشروط الواردة في المادة 01 منه، وبانعدام التصريح بنظام "مقاتل"، كما سبق وأن شرحناه فإن فئات المدنيين ستتسع لتشمل:

- مجموع الأشخاص الذين لا يشتركون في العمليات العدائية.
- السكان المدنيون.
- بعض الأشخاص المحرومين من الحرية لسبب يتعلق بالنزاع.
- الجرحى والمرضى والمنكوبون في البحار.
- أفراد الخدمات الطبية والهيئات الدينية.

ونجد في ديباجة هذا البروتوكول تذكيرا هاما بأن المبادئ الإنسانية التي تؤكدها المادة الثالثة المشتركة تشكل الأساس الذي يقوم عليه احترام شخص الإنسان في حالات النزاع المسلح الذي لا يتسم بالطابع الدولي، كما أن المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان هي التي تكفل لشخص الإنسان حماية أساسية.

وقد احتوى البروتوكول، الذي جاء أساسا ليطور ويكمل المادة الثالثة المشتركة، على جملة من الأحكام هي تفصيل لما ورد في هذه المادة، كما نص على حماية خاصة لبعض الفئات من المدنيين، ويتمثل الجديد الذي أتى به في احتوائه على أحكام تتعلق بسير العمليات العدائية وحماية السكان المدنيين كما كفل حماية للأعيان المدنية.

الفقرة الأولى: تفصيل أحكام المــادة الثـالثة المشتركـة

لقد أعاد البروتوكول الثاني ما ورد في المادة الثالثة من مبادئ عامة، ولكن بشيء من التفصيل، ويتجلى ذلك في ثلاث نقاط أساسية:

- الضمانات الأساسية للمعاملة الإنسانية.
- الضمانات القضائية.
- المرضى والجرحى والمنكوبين في البحار(جمعهم والاعتناء بهم).

أولا- الضمانات الأساسية للمعاملة الإنسانية:

فجميع الأشخاص الذين لا يشتركون بصورة مباشرة (المدنيون) أو الذين يكفون عن الاشتراك في الأعمال العدائية -سواء قيدت حريتهم أم لم تقيد- لهم الحق في أن يحترم أشخاصهم

وشرفهم ومعتقداتهم وممارستهم لشعائرهم الدينية، ويجب أن يعاملوا في جميع الأحوال معاملة إنسانية دون تمييز مجحف.

هذا ما جاءت به الفقرة01 من المادة 04 مؤكدة على مبدإ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، والذي تعد "المشاركة المباشرة" حجر الأساس فيه، وهي أحكام مشابهة لما ورد في المادة 75 من البروتوكول الأول وكذا المادة 27 من اتفاقية جنيف الرابعة، وكذا المادة 02 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي تمنع التمييز على أساس العنصر، أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي وغير السياسي، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد... وكل هذه النقاط تعد سببا لتمييز مجحف، وهو محظور حالا واستقبالا وفي كل زمان ومكان.

- كما يحظر **الاعتداء على حياة الأشخاص وصحتهم وسلامتهم البدنية أو العقلية ولاسيما القتل والمعاملة القاسية كالتعذيب أو التشويه** وهو ذات ما ورد في المادة الثالثة المشتركة، غير أن البروتوكول وللمزيد من الحماية يضيف "**أو أية صورة من صور العقوبات البدنية**".

- وتحظر **الجزاءات الجماعية** peines collectives، فلا يمكن معاقبة أي شخص على جرم لم يرتكبه هو شخصيا، وتعد هذه من المسلمات في القوانين الداخلية والقوانين الدولية، فلا يمكن بأي حال معاقبة مجموعة من الأفراد على جرم ارتكبه أحدهم، فالمسؤولية الجنائية تظل فردية.

- يحظر **أخذ الرهائن** .

- تحظر **أعمال الإرهاب**، وهي كما عرفها سالدانا Saldana " كل جناية أو جنحة سياسية يترتب عليها **الخوف العام**[1]". غير أن هناك من يرى أنه عمل عنف عشوائي، ذو آثار غير تمييزية، لكن الأهم هو ما يشمله من معاني الترويع والرهبة، فهو سلوك معدّ ومخصص لإحداث الفزع، وإثارة الرعب الجماعي، وهذا كما يرى لوفاسور Levasseur[2].

- يحظر **انتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهينة والمحطة من قدر الإنسان** وهو ذات ما ورد في المادة الثالثة المشتركة، وأضاف البروتوكول " **والاغتصاب والإكراه على الدعارة وكل ما من شأنه خدش الحياء** "، فكما راعت النصوص الحماية الجسدية للأشخاص، فقد سعت لكفالة حماية نفسية لهم من خلال حماية كرامتهم من كل ما يحط منها، وكذا شرفهم الذي هو جزء من هذه الكرامة.

---

(1) أنظر: دبارة (مصطفى مصباح) ، *الإرهاب، مفهومه وأهم جرائمه في القانون الدولي الجنائي*، الطبعة الأولى، بنغازي، منشورات جامعة قار يونس، 2000، ص 128.

(2) المرجع نفسه، ص 133.

- **الرق وتجارة الرقيق بكل صورها:** صدر أول تصريح دولي في هذا الشأن في مؤتمر فيينا 1815، ثم جاءت اتفاقية 1890/07/02 بإلغاء الرق وتنظيم وسائل مكافحة التجارة فيه، وأقرته اتفاقية سان جرمان في 1919/09/10، وأكدته الجمعية العامة لعصبة الأمم في 1926/09/25، واتفاقية حظر الاتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير في 1949/12/02، وجاءت المادة 04 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة 08 من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية لتأكيد هذا الحظر.

فيحظر الرق وتجارة الرقيق بكل صورها بما في ذلك الاتجار بالنساء كما نصت عليه المادة 06 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة سنة 1979، وكذلك بعض أشكال السخرة أو العمل الإلزامي التي تشكل انتهاكا لحقوق الإنسان كما أكدته الاتفاقية رقم 105 الخاصة بتحريم السخرة لعام 1957 الصادرة عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي.

- **السلب والنهب:** فالكثير من الاتفاقيات والنصوص الدولية تكفل للشخص حق التملك وتحرم تجريد أي كان من ملكه تعسفا (المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان) واستنادا لحق التملك، يمنع التعدي على الملكية الخاصة أو العامة عن طريق عمليات السلب والنهب (كما جاء أيضا في المادة 33 فقرة 02 من اتفاقية جنيف الرابعة)، سواء تم ذلك بصورة فردية أي عن أعمال معزولة، أو بصورة جماعية منظمة.

- **التهديد بارتكاب أي من الأفعال المذكورة:** فلم تكتف النصوص بحظر الأفعال، بل حظرت أيضا مجرد التهديد بارتكابها، فالتهديد هو وسيلة ضغط مريعة[1] تمس بالسلامة العقلية.

أما عن **الأشخاص الذين قيدت حريتهم:** فيجب أن نذكر أن حماية الأشخاص الذين حرموا حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح سواء كانوا معتقلين أو محتجزين في إطار نزاع مسلح داخلي، هي محاولة لتعويض الضمانات العامة الممنوحة بموجب "نظام أسير حرب"[2]، الذي سبق وأن أشرنا إلى غيابه في مثل هذا النوع من النزاع، و يرجع ذلك أساسا لغياب "نظام مقاتل"، لذا فهؤلاء الأشخاص يمكن أن يكونوا من المدنيين.

---

(1) أنظر: PICTET (J.), *Commentaire des protocoles additionnels du 08 juin 1977 aux convention de Genève du 12 août 1949*, Genève, CICR, Martinus-Nijhoff publishers, 1986, par.4543,p.1400.

(2) أنظر: BOTHÉ (M.), *Op. cit.*, p.95.

وتتحدث المادة عن أشخاص حرموا حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح، وهي إعادة لما ورد في المادة 02 فقرة 02 من البروتوكول ذاته " يتمتع بحماية المادتين الخامسة والسادسة عند انتهاء النزاع المسلح كافة الأشخاص الذين قيدت حريتهم لأسباب تتعلق بهذا النزاع وكذلك كافة الذين قيدت حريتهم بعد النزاع للأسباب ذاتها وذلك إلى أن ينتهي مثل هذا التقييد".

إذن فهناك تكامل بين المادة 05 التي تتحدث عن أشخاص حرموا حريتهم والمادة 02 التي تتحدث عن أشخاص قيدت حريتهم، مما يعني مجالا أوسع وحماية لفئات عديدة من أولئك الخاضعين للإقامة الجبرية وحتى أولئك المسجونين.

فإن كانت المادة 05 توفر جملة من الضمانات الأساسية، فيجب مراعاتها في كل وقت وبلا قيد، وإن كان انتهاء العمليات العدائية يقتضي مبدئيا، إطلاق سراح كل من قيدت حريته لأسباب تتعلق بالنزاع (إلا في حالة إدانته من جانب القضاء الجنائي) فإن بعض الأشخاص قد لا يستفيدون من ذلك لأسباب أمنية يرى فيها الجانب المنتصر (حكومة أو متمردون) ضرورة لإعادة النظام العام، فيتم اعتقالهم أو تمدد مدة اعتقالهم لما بعد النزاع المسلح، لكن في ظل هذه "الضرورة" لا يمكن أبدا إهمال الضمانات الأساسية من لحظة الاعتقال حتى نهايتها، وإذا ما تقرر إطلاق سراح هؤلاء الأشخاص، فيجب اتخاذ التدابير اللازمة لضمان سلامتهم من جانب الذين قرروا ذلك (الفقرة الرابعة)، خصوصا أننا نعلم أن بعض النزاعات المسلحة الداخلية تكثر فيها أعمال الانتقام ويؤخذ البريء بجريرة المذنب والجماعة بذنب الفرد.

- يعامل الجرحى والمرضى وفقا للمادة 07.

- يزود الأشخاص المشار إليهم في هذه الفقرة (معتقلين أو محتجزين) بالطعام والشراب بالقدر ذاته الذي يزود به السكان المدنيون المحليون وتؤمن لهم كافة الضمانات الصحية والطبية والوقاية ضد قسوة المناخ وأخطار النزاع المسلح: فالمحتجز مسؤول عن المحتجَزين يكفل لهم التزود بالطعام والماء الشروب وكل الضمانات والظروف الصحية الملائمة، وهو حد أدنى للحياة استنبط من المواد 22 و26 و27 من اتفاقية جنيف الثالثة (مأوى وغذاء وملبس أسرى الحرب) والتي جاءت طبعا بتفصيل أكبر، وكذا المواد 85 و89 و90 من الاتفاقية الرابعة (قواعد معاملة المعتقلين)، ويكون التزويد بهذه الحاجيات بالقدر ذاته الذي يزود به السكان المدنيون المحليون،

فواجب المحتجز يظل مطلقا، لكن محتوى هذا الواجب سيتغير تبعا للظروف المعيشية في منطقة النزاع[1]، كما يجب استبعادهم عن أخطار النزاع.

- يسمح لهم بتلقي الغوث الجماعي أو الفردي.

- يسمح لهم بممارسة شعائرهم الدينية وتلقي العون الروحي ممن يتولون المهام الدينية كالوعاظ، إذا طلب ذلك وكان مناسبا : وهو نفس روح المادة 93 من اتفاقية جنيف الرابعة، والمواد 34 ،35، 36، 37 من الاتفاقية الثالثة.

- تؤمن لهم إذا -حملوا على العمل- الاستفادة من شروط عمل وضمانات مماثلة لتلك التي يتمتع بها السكان المدنيون.

وقد جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة جملة من الأحكام، على المسؤولين عن الاعتقال أو الاحتجاز مراعاتها في حدود قدراتهم، مما يجعل تلك الأحكام تخضع لسلطتهم التقديرية، ويبدو لأول وهلة أنها أقل إلزامية من تلك الواردة في الفقرة الأولى، وهذه الأحكام هي:

- تحتجز النساء في أماكن منفصلة عن الرجال ويوكل الإشراف المباشر عليهن إلى نساء ويستثنى من ذلك رجال ونساء الأسرة الواحدة فهم يقيمون معا.

ويمكن اعتبار هذا البند حماية للنساء بسبب طبيعتهن.

- يسمح لهم بإرسال وتلقي الخطابات والبطاقات ويجوز للسلطة المختصة تحديد عددها فيما لو رأت ضرورة لذلك. المادة 108 من اتفاقية جنيف الرابعة جاءت بتدابير مماثلة.

- لا يجوز أن تجاور أماكن الاعتقال والاحتجاز مناطق القتال، ويجب إجلاء الأشخاص المشار إليهم في الفقرة الأولى عند تعرض أماكن اعتقالهم أو احتجازهم بصفة خاصة للأخطار الناجمة عن النزاع المسلح إذا كان من الممكن إجلاؤهم في ظروف يتوفر فيها قدر مناسب من الأمان. وحياتهم وسلامتهم أولى من نقلهم.

- توفر لهم الاستفادة من الفحوص الطبية: وهذه الفقرة شبيهة بالمادة 92 من اتفاقية جنيف الرابعة والتي تتحدث عن فحوص طبية مرة واحدة على الأقل شهريا، في حين سكتت هذه الفقرة عن مثل هذا التدبير وجاءت عامة جدا.

- يجب ألا يهدد أي عمل أو امتناع لا مبرر لهما بالصحة والسلامة البدنية أو العقلية، ومن ثم يحظر تعريض الأشخاص المشار إليهم في هذه المادة لأي إجراء طبي لا تمليه حالتهم

---

(1) أنظر:

PICTET (J.), *Op. cit.*, par. 4573, p. 1410.

الصحية، ولا يتفق والقواعد الطبية المتعارف عليها والمتبعة في الظروف الطبية المماثلة مع الأشخاص المتمتعين بحريتهم. فيحظر خصوصا إجراء أي تجارب طبية على هؤلاء الأشخاص.

ثم جاءت الفقرة الثالثة لتتناول الأشخاص الذين قيدت حريتهم (دون اعتقال أو حجز) بأية صورة، لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح، فيخضعون دوما للمعاملة الإنسانية وفقا لأحكام المادة04 وكذلك الفقرة الأولى من المادة 05: يعامل المرضى والجرحى وفقا للمادة 07، يسمح لهم بتلقي الغوث الفردي والجماعي، ويسمح لهم بممارسة شعائرهم الدينية كالوعاظ، إذا طلب ذلك وكان مناسبا. كما يستفيدون من بعض أحكام الفقرة الثانية ويسمح لهم بإرسال وتلقي الخطابات والبطاقات ويجوز للسلطة المختصة تحديد عددها فيما لو رأت ضرورة لذلك.

وجدير بالذكر بصدد هذه المادة05إبداء الملاحظة التالية:

في المادة 08 الفقرة 04 من مشروع البروتوكول الثاني كان هناك حديث عن زيارة المعتقلين من قبل مسؤولي منظمة إنسانية محايدة، لكن طبعا تم حذف هذه المادة بحجة "سيادة الدول" دائما. وكذلك احتوى المشروع على مادة 10 فقرة 05 تحظر تنفيذ عقوبة الإعدام على أي كان قبل انتهاء النزاع المسلح[1] لكن أيضا تم حذفها للأسف، ولو أبقي عليها لشكلت ضمانا هاما للمعتقلين.

ثانيا- الضـــــمانات القضـــــائية

أيا كانت الظروف القائمة، يجب أن يظل حق الشخص في محاكمة عادلة مكفولا، هذا ما تبنته المادة 06 من هذا البروتوكول والتي جاءت كتفصيل لما ورد كمبدإ عام في المادة الثالثة المشتركة، والتي منعت "إصدار الأحكام وتنفيذ العقوبات دون إجراء محاكمة سابقة أمام محكمة مشكلة تشكيلا قانونيا، وتكفل جميع الضمانات القضائية اللازمة في نظر الشعوب المتمدنة".

فحالة النزاع المسلح كثيرا ما تؤدي إلى تعليق الضمانات الدستورية، وإعلان تطبيق القوانين الخاصة وإنشاء هيئات قضائية استثنائية[2]، لهذا كان يجب التركيز على ضمانات تحقق محاكمة عادلة في مرحلتيها الإجرائيتين على حد سواء: التحقيق والحكم، (في المحاكمات الجنائية المرتبطة بالنزاع المسلح طبعا).

---

(1) أنظر:

BOTHÉ (M.), *Op.cit*., p.95.

(2) أنظر:

PICTET (J.), *Op.cit*., par. 4597, p.1421.

- فلا يجوز إصدار أي حكم أو تنفيذ أية عقوبة حيال أي شخص تثبت إدانته، في جريمة دون محاكمة مسبقة من قبل محكمة تتوفر فيها الضمانات الأساسية للاستقلال والحيدة.

فالاستقلال يعني البت في الوقائع على أساس الأدلة والقرائن وحدها، وأن تكيف الوقائع حسب القوانين المعمول بها دون أدنى تدخل أو قيد أو تحريض أو ضغط أو تهديد من أي جانب، فالقضاء وحده هو الذي يجب أن تكون له الولاية على الدعوى ولا يجوز لأي سلطة غير قضائية أن تغير من حكم المحكمة[1].

أما الحيدة أو الحياد، فتعني أن تشكل الهيئة تشكيلا قانونيا، وأن تتوفر النزاهة في كل المسؤولين عن اتخاذ الأحكام، سواء كانوا من القضاة الرسميين أو الموظفين القائمين بأعمال القضاء أو المحلفين، وألا تكون لدى القضاة أو المحلفين أية مصلحة أو ضلع في القضية أو أية أفكار مسبقة بشأنها[2].

وقد تحدثت المادة عن الضمانات الأساسية للاستقلال والحيدة مستعملة عبارة"بوجه خاص" مما يعني أن ما أوردته جاء على سبيل المثال وليس الحصر.

- أن تنص الإجراءات على إخطار المتهم دون إبطاء بتفاصيل الجريمة المنسوبة إليه وأن تكفل للمتهم سواء قبل أو أثناء محاكمته كافة حقوق ووسائل الدفاع اللازمة: فكل شخص يقبض عليه أو يحتجز يجب تبليغه فورا بمعلومات كافية عن الوقائع المنسوبة إليه والأدلة المقدمة ضده والتي تم الاستناد إليها في استصدار قرار احتجازه (المادة 09 من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية و السياسية) وذلك بلغة يفهمها، وإلا فلا جدوى للإخطار، وهذا حتى يتسنى له: الطعن في مشروعية القبض عليه أو احتجازه، وإعداد دفاعه[3] (المادة 14 فقرة 03-د من العهد).

- ألا يدان أي شخص بجريمة إلا على أساس المسؤولية الجنائية الفردية: فلا تزر وازرة وزر أخرى، كما أن العقوبات الجماعية محظورة، وهي جد منتشرة في النزاعات المسلحة الداخلية خصوصا نزاعات البحث عن الهويةconflits identitaires، أين يكون مجرد الانتماء العرقي أو الإثني لجماعة ما هو جريمة في حد ذاته.

- ألا يدان أي شخص بجريمة على أساس اقتراف الفعل أو الامتناع عنه الذي لا يشكل وقت ارتكابه جريمة جنائية بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع أية عقوبة أشد من

---

(1) أنظر: *دليل المحاكمات العادلة*، إصدار منظمة العفو الدولية، الطبعة العربية الأولى، جانفي 200، ص 76.

(2) المرجع نفسه، ص ص 79-80.

(3) أنظر: *دليل المحاكمات العادلة*،المرجع السابق، ص 30.

العقوبة السارية وقت ارتكاب الجريمة، وإذا نص القانون -بعد ارتكاب الجريمة- على عقوبة أخف كان من حق المذنب أن يستفيد من هذا النص: إذ يحظر تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي (المادة 11 فقرة 02 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة 15 من العهد) كما يجب بشأن العقوبة تطبيق القانون الأصلح للمتهم.

- **أن يعتبر المتهم بريئا إلى أن تثبت إدانته:** فيجب أن يظل افتراض البراءة قائما ما لم يصدر أي حكم ضد الشخص (المادة 11 من الإعلان العالمي و المادة 14 فقرة 02 من العهد)، ولا يتعلق الأمر بمعاملة المتهم في المحكمة فحسب، بل يمتد إلى المشتبه فيه قبل توجيه اتهام رسمي له، ويستمر حتى يتم تأكيد حكم الإدانة بعد استنفاذ مراحل الاستئناف[1].

- **أن يكون لكل متهم الحق في أن يحاكم حضوريا:** وهذا جزء مكمل لحق المتهم في الدفاع عن نفسه(المادة 14 فقرة 03-د من العهد الدولي).

- **ألا يجبر أي شخص على الإدلاء بشهادة على نفسه أو على الإقرار بأنه مذنب:** فكما سبق وأن أدرجته المادة 04 فيمنع التعذيب وكل أشكال المعاملة القاسية، وكذلك أي وسيلة إكراه نفسية أو بدنية من أجل حمل المتهم على الاعتراف، فله حق التزام الصمت أثناء استجوابه وخلال المحاكمة[2].

- يجب أن **ينبه أي شخص يدان لدى إدانته إلى طرق الطعن القضائية وغيرها من الإجراءات التي يحق له الالتجاء إليها وإلى المدد التي يجوز له خلالها أن يتخذها:** فمن حق كل متهم يدان بارتكاب فعل جنائي أن يلجأ إلى محكمة أعلى لمراجعة حكم الإدانة الصادر ضده والعقوبة المقررة عليه (المادة 14 فقرة 05 من العهد الدولي و المادة 15).

وتسعى السلطات الحاكمة -لدى انتهاء العمليات العدائية- لمنح العفو الشامل على أوسع نطاق ممكن للأشخاص الذين شاركوا في النزاع المسلح أو الذين قيدت حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح سواء كانوا معتقلين أم محتجزين، وقد شهد الكثير من النزاعات المسلحة غيرالدولية مثل هذا العفو الشامل، ومن ذلك مثلا ما حدث في سيراليون، غير أن قرار مجلس الأمن رقم 1315

---

(1) المرجع نفسه، ص 87.

(2) المرجع نفسه، ص 90.

(2000) في ديباجته كان قد أكد أن جرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية والخروقات الجسيمة لا ينطبق عليها هذا العفو[1].

ثالثا- الجرحى والمرضى والمنكوبون في البحار:

تناولت المادة 07 حماية ورعاية هؤلاء الأشخاص، فيجب احترام وحماية جميع الجرحى والمرضى والمنكوبين في البحار سواء شاركوا أو لم يشاركوا في النزاع المسلح، وهذه الفئة الأخيرة هي حتما من المدنيين.

ثم تؤكد المادة ذاتها في فقرتها الثانية على ضرورة المعاملة الإنسانية لهؤلاء الأشخاص وتقديم العناية الطبية لهم، ثم تذكر من جديد بمبدإ عدم التمييز لكن تلقي عليه قيدا يتمثل في إمكانية تمييز مبني على اعتبارات طبية وهو تمييز مشروع.

ثم في المادة 08 يدعو البروتوكول إلى اتخاذ كافة الإجراءات الممكنة دون إبطاء وهذا لإنقاذ أكبر عدد ممكن من الأرواح، خاصة بعد أي اشتباك، للبحث عن الجرحى والمرضى والمنكوبين في البحار وتجميعهم، كلما سمحت الظروف بذلك، مع حمايتهم من السلب والنهب وسوء المعاملة وتأمين الرعاية الكافية لهم، والبحث عن الموتى والحيلولة دون انتهاك حرماتهم وأداء المراسم الأخيرة لهم بطريقة كريمة، طبعا سيتعلق الأمر بديانة ومعتقدات كل شخص على حدا.

ويمكن الاستدلال بما جاء في المادة 08 من البروتوكول الأول من أجل تعريف المرضى والجرحى: وهم الأشخاص العسكريون أو المدنيون الذين يحتاجون إلى مساعدة أو رعاية طبية بسبب الصدمة أو المرض أو أي اضطراب أو عجز بدنيا كان أو عقليا الذين يحجمون عن أي عمل عدائي، و يشمل هذان التعبيران أيضا حالات الرضع والأطفال حديثي الولادة والأشخاص الآخرين الذين قد يحتاجون إلى مساعدة أو رعاية طبية عاجلة مثل ذوي العاهات وأولات الأحمال الذين يحجمون عن أي عمل عدائي.

---

(1) أنظر: SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.), *Op.cit.*, vol.2, p.1915.

أنظر أيضا:

Nations Unies, S/2000/915, Rapport du secrétaire générale sur l'établissement d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leon, [En ligne], 04 octobre 2000, disponible sur : <http : // daccessdds.un.org/doc/UNDOC/Gen/N00/661/78/PDF/N0066178.pdf>. (Consulté le 16 octobre 2007).

أما المنكوبون في البحار فهم الأشخاص العسكريون أو المدنيون الذين يتعرضون للخطر في البحار أو أية مياه أخرى نتيجة لما يصيبهم أو يصيب السفينة أو الطائرة التي تقلهم من نكبات، والذين يحجمون عن أي عمل عدائي.

الفقرة الثانية: حمايـــة بعـــــض الفـــئات الخـــاصة

أولا- الأطفـال والنسـاء

إن معاناة الأطفال من ويلات النزاعات المسلحة تفوق بكثير معاناة باقي فئات المدنيين، نظرا لعجزهم عن حماية أنفسهم واعتمادهم في إعالتهم على غيرهم[1]، لهذا فإن معاملة خاصة لهم هو أمر لا بد منه، فيتمتعون بحماية قانونية خاصة في ظل البروتوكول الإضافي الثاني، وهذا بموجب الفقرة 03 من المادة 04.

فيجب توفير الرعاية والمعونة للأطفال "بقدر ما يحتاجون إليه"، وهذه العبارة الأخيرة تضم في طياتها مرونة كبيرة تقتضي الإلمام بكل العوامل الضرورية لتوفير المساعدة الكافية لهم، وذلك تبعا لكل حالة على حدا[2]، فحاجياتهم تختلف من حالة لأخرى، وفي هذا الشأن، يجب أن يوفر لهم خصوصا -وليس حصرا-:

- تلقي التعليم، بما في ذلك التربية الدينية والخلقية تحقيقا لرغبات آبائهم أو أولياء أمورهم في حالة عدم وجود آباء لهم: وفي هذا الصدد يجب أن نذكر أن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948، قد اعتبرت نقل أطفال من جماعة عنوة إلى جماعة أخرى يعد جريمة إبادة génocide فالتغريب الثقافي أو الفكري لأطفال جماعة ما يعد إبادة[3] وتدميرا كليا أو جزئيا لها، لذا فالتعليم الموفر للأطفال في حالات النزاع المسلح يجب أن يخضع لرغبات آبائهم.

- يجب أن **تتخذ جميع الخطوات المناسبة لتسهيل جمع شمل الأسر التي تشتتت لفترة مؤقتة:** فالأسرة الطبيعية للطفل هي المكان الأفضل لنموه.

وهذه الفقرة شبيهة بما ورد في المادة 74 من البروتوكول الأول والمادة 26 من اتفاقية جنيف الرابعة، لكن مع فارق هام، فهاتين المادتين تسمحان للمنظمات الإنسانية والهيئات المختصة بكفالة هذا التدبير، أمر يغيب في البروتوكول الثاني.

---

(1) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 110.

(2) أنظر: PICTECT (J.), *Op.cit.*, par. 4548, p.1401.

(3) أنظر: سليمان (عبد الله سليمان) ، المرجع السابق، ص 289.

- لا يجوز تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة في القوات أو الجماعات المسلحة ولا يجوز السماح باشتراكهم في الأعمال العدائية.

- تظل الحماية الخاصة التي توفرها هذه المادة للأطفال دون الخامسة عشرة سارية عليهم إذا اشتركوا في الأعمال العدائية بصورة مباشرة رغم أحكام الفقرة السابقة إذا ألقي القبض عليهم: فإذا كان الأطفال بطبيعتهم ضعفاء يحتاجون للحماية فإن الأطفال الجنود enfants soldatsهم أسوؤهم حالا، فبعضهم ينضم إلى إحدى الفصائل المسلحة طوعا، ولكن الحقيقة أن لا خيار له، خصوصا إذا أهلكت كل أسرته، ودمر مسكنه.. والبعض الآخر يجند جبرا بعد أن ينتزع من أحضان عائلته، وليس الأمر مقصورا على الذكور فقط، بل حتى الفتيات واللائي سيكون مصيرهن أفظع، ذلك أن مآلهن هو الاغتصاب والإكراه على الدعارة، والذي يخفيه البعض تحت عبارة "زوجات حرب" épouses de guerre, comfort women [1]

إن تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة غير الدولية هو الآن ظاهرة خطيرة لا تزال في التنامي، فلا الإبادة التي وقعت في كمبوديا (1975-1979) ولا ما حدث في رواندا (ربيع 1994) كان ممكنا، لولا استعمال مكثف لأطفال[2] يجهلون تماما التمييز بين ما هو مشروع في الحرب وما هو محظور.

ورغم أن البروتوكول لم يحدد السن التي تنتهي عندها حالة الطفولة، والتي تختلف حسب الثقافات، فهناك من يحددها بـ 15 سنة، وهناك من يمددها إلى سن 18 سنة، إلا أنه حظر تجنيد أولئك الذين تقل أعمارهم عن 15 سنة من قبل أي طرف من أطراف النزاع، ولكن في حال اشتراكهم الفعلي في العمليات العدائية، فإنهم سيفقدون الحماية المخولة للمدنيين ويصبحون أهدافا مشروعة[3]، أما إذا تم إلقاء القبض عليهم، فإنهم سيتمتعون دوما بالحماية الخاصة التي يكفلها لهم البروتوكول، وأكثر من هذا، إن المادة 06 الفقرة 04 تمنع إصدار أي حكم بالإعدام على الأشخاص الذين هم دون الثامنة عشرة وقت ارتكاب الجريمة.

---

(1) أنظر:

BAGNION (F.), « Les enfants soldats, le droit international humanitaire et la charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant », *R.A.D.I.C*, la société africaine de droit international et comparé, juin 2000, Tome 12, n°02, p.262.

(2) أنظر: *Ibid.*, p.263.

(3) أنظر:

BAGNION (F.),*Op.cit.,* p.264.

(نلاحظ أن هذه المادة تمنع حتى مجرد إصدار حكم الإعدام عليهم وهذا أفضل مما ورد في المادة 77 الفقرة 05 من البروتوكول الأول والتي تحظر فقط تنفيذ عقوبة الإعدام).

وقد جاءت اتفاقية حقوق الطفل الصادرة في 20 نوفمبر 1989 بنفس الحظر في تجنيد الأطفال الذين تقل أعمارهم عن 15 سنة في المادة 38 (رغم أنها تعرف في مادتها الأولى الطفل على أنه كل إنسان يقل عن 18 سنة)، وهذا في كل نزاع مسلح، غير أن ما يؤخذ عليها أنها لا تخاطب إلا الدول، وليس هناك أي حكم فيها يمكن من خلاله الاستنتاج بأنها تخاطب أيضا كيانات غير الدول مثل جماعات متمردة.

وتضيف المادة 04 من البروتوكول الثاني، دعما لهذه الحماية الخاصة أنه إذا اقتضى الأمر، تتخذ الإجراءات لإجلاء الأطفال وقتيا عن المنطقة التي تدور فيها الأعمال العدائية إلى منطقة أكثر أمنا داخل البلد على أن يصحبهم أشخاص مسؤولون عن سلامتهم وراحتهم، ذلك بموافقة الوالدين كلما كان ممكنا أو بموافقة الأشخاص المسؤولين بصفة أساسية عن رعايتهم قانونا أو عرفا. فالأصل بقاء هؤلاء الأطفال في كنف أسرهم، غير أن ظروف النزاع والضرورات التي تقتضيها سلامتهم الجسدية أو حتى النفسية قد تحتم إبعادهم عن بعض المناطق.

أما بالنسبة للنساء فإن الحماية جاءت جد متواضعة، واكتفى البروتوكول بإلزام المسؤولين من اعتقال أو احتجاز الأشخاص إلى احتجاز النساء في أماكن منفصلة عن الرجال، وأن يوكل الإشراف المباشر عليهن إلى نساء، ويستثنى من ذلك نساء ورجال الأسرة الواحدة فهم يقيمون معا (المادة 05 فقرة 02)، وكذلك منع تنفيذ عقوبة الإعدام على أولات الحمل أو أمهات صغار الأطفال، وهي أحكام شبيهة لما ورد في المادة 76 من البروتوكول الأول والتي أكدت على ضرورة أن تكون النساء موضع احترام خاص وأن يتمتعن بالحماية ولا سيما ضد الاغتصاب والإكراه على الدعارة وضد أية صورة أخرى من صور خدش الحياء.

ثانيا- أفراد الخدمات الطبية والهيئات الدينية:

احتوى البروتوكول الثاني على أحكام تكفل حماية خاصة لأفراد الخدمات الطبية والهيئات الدينية، فجاء في المادة 09 الفقرة 01 من هذا البروتوكول أنه يجب احترام وحماية أفراد الخدمات الطبية وأفراد الهيئات الدينية ومنحهم كافة المساعدات الممكنة لأداء واجباتهم، ولا يجوز إرغامهم على القيام بأعمال تتعارض مع مهمتهم الإنسانية.

ويمكن الاستناد لما ورد في المادة 08 الفقرة(ج) من البروتوكول الأول لتعريف أفراد الخدمات الطبية: فهم الأشخاص الذين يخصصهم أحد أطراف النزاع إما للأغراض الطبية دون

غيرها ولإدارة الوحدات الطبية، و إما لتشغيل أو إدارة وسائط النقل الطبي، ويمكن أن يكون مثل هذا التخصيص دائما أو وقتيا.

أما الفقرة(د) من نفس المادة فتعرف أفراد الهيئات الدينية بأنهم الأشخاص عسكريين كانوا أم مدنيين، كالوعاظ، المكلفون بأداء شعائرهم دون غيرها.

وهذه الحماية المكفولة لأفراد الخدمات الطبية خاصة هي دعم للحماية الواردة في المادة 07 من البروتوكول نفسه والمتعلقة بالجرحى والمرضى والمنكوبين في البحار.

كما أنها مستوحاة من المادة 18 الفقرة 01 من اتفاقية جنيف الأولى والتي قضت بأنه لا يعرض أي شخص للإزعاج أو يدان بسبب ما قدمه من عناية للجرحى أو المرضى، وهذا نفس ما جاء في المادة 10 الفقرة 01 من البروتوكول فلا يجوز بأي حال من الأحوال توقيع العقاب على أي شخص لقيامه بنشاط ذي صفة طبية يتفق مع شرف المهنة بغض النظر عن الشخص المستفيد من هذا النشاط، فمبدأ حياد النشاط الطبي يجب تطبيقه في حال السلم والنزاع المسلح على حد سواء وهو مرتبط بفكرتين أساسيتين هما السر المهني secret professionnel وعدم الوشاية بالمرضى أمام السلطات non_délation [1].

- ولا يجوز إرغام الأشخاص الذين يمارسون نشاطا ذا صفة طبية على إتيان تصرفات أو القيام بأعمال تتنافى وشرف المهنة الطبية، أو غير ذلك من القواعد التي تستهدف صالح الجرحى والمرضى، وأحكام هذا "البروتوكول" أو منعهم من القيام بتصرفات تمليها هذه القواعد والأحكام،ولا يتعلق الأمر فقط بالأطباء بل تنصرف عبارة "الأشخاص الذين يمارسون نشاطا ذا صفة طبية" إلى الممرضين والقابلات والصيادلة وحتى طلبة الطب المتربصين الذين لم يحوزوا بعد شهادة طبيب، ويجب أن تؤخذ عبارة " نشاطا ذا صفة طبية" بمعناها الواسع، الذي ينصرف إلى أبعد من مجرد العلاج فيمكن أن يتعلق الأمر أيضا بتقرير حالة الوفاة، إعطاء لقاح، تشخيص حالة، استشارة طبية...[2] فيجب أن يتم منح هذه المساعدة الطبية، دون أي تمييز أو تحيز اتجاه طرف معين في النزاع، فمساعدة الخصوم لن تصبح مجرد عمل مشروع بل واجبا يمليه شرف المهنة وأخلاقياتها la déontologie .

فلا يسمح لأي سلطة كانت أن تجبر هؤلاء الأشخاص من السلك الطبي على إتيان عمل أو الامتناع عن عمل من شأنه الإضرار بالمرضى والجرحى، ويخالف ما يمليه ضميرهم

---

(1) أنظر:
PICTET (J.), *Op.cit.*, par. 4681 et 4683, p.1447.

(2) أنظر: PICTET (J.), *Op.cit.*,par. 4686 et 4687, p. 1447.

وإنسانيتهم. فتحترم الالتزامات المهنية للأشخاص الذين يمارسون نشاطا ذا صفة طبية فيما يتعلق بالمعلومات التي قد يحصلون عليها بشأن الجرحى والمرضى المشمولين برعايتهم. وذلك مع "التقيد بأحكام القانون الوطني"، وهذه العبارة الأخيرة تمثل الضريبة التي دفعتها C.I.C.R من أجل إدراج هذه الحماية للمهام الطبية ضمن نزاع مسلح غير دولي، ترى الدول فيه مجالا محجوزا لها، فالضمان الذي يمنحه الجزء الأول من الفقرة باحترام الالتزامات الطبية فيما يتعلق بالمعلومات بشأن الجرحى والمرضى ، هو حث لهؤلاء على طلب العلاج والمساعدة، ولولا هذا الشرط لفضل الكثير منهم المعاناة والموت بصمت على الوشاية بهم السلطات.

لكن عبارة "التقيد بأحكام القانون الوطني" قد تضعف هذه الحماية[1]، كما أن هذا القانون الوطني نفسه قد يتغير خلال النزاع حسبما ترجحه الكفة الغالبة، وقد يطبق أكثر من قانون حسب التقسيم الجديد والرقابة على الأقاليم.

ورغم هذا فلا يجوز بأي حال من الأحوال توقيع العقاب على أي شخص يمارس نشاطا ذا صفة طبية لرفضه أو تقصيره في إعطاء معلومات تتعلق بالجرحى والمرضى الذين كانوا أو لا يزالون مشمولين برعايته، وذلك مع التقيد بأحكام القانون الوطني، ويقصد بالعقاب هنا كل صوره من عقوبة جنائية أو حتى إدارية[2].

ولتدعيم هذه الحماية يجب أن تكفل حماية مناسبة لوحدات ووسائل النقل الصحي وهذا ما جاءت به المادة 11، فيجب دوما وفي كل وقت احترامها وحمايتها وألا تكون محلا للهجوم، ذلك أنها تعد من الأعيان المدنية، وهو نفس التدبير الوارد في المادة 21 من اتفاقية جنيف الأولى، فلا تتوقف الحماية على الوحدات ووسائل النقل الطبي، ما لم تستخدم في خارج نطاق مهمتها الإنسانية في ارتكاب أعمال عدائية، فيجب على هذه الأعيان المدنية أن تلتزم جانب الحياد حتى تظل متمتعة بحصانتها ضد الهجومات، فلا تخرج عن مهامها الإنسانية حتى لا تستهدف، ولكن رغم هذا فلا يجوز أن تتوقف الحماية في حال المخالفة إلا بعد توجيه إنذار تحدد فيه، كلما كان ذلك ملائما، مدة معقولة، ثم يبقى ذلك الإنذار بلا استجابة.

وقد جاءت المادة 13من البروتوكول الأول بأحكام مشابهة، وقد عرفت المادة 08 فقرة (هـ) من نفس البروتوكول الوحدات الطبية بأنها: المنشآت وغيرها من الوحدات عسكرية كانت أم مدنية التي تم تنظيمها للأغراض الطبية أي البحث عن الجرحى والمرضى والمنكوبين في

---

(1) أنظر: *Ibid*., par. 4699, p.145.

(2) أنظر: *Ibid*., par. 4691, p.1448.

البحار وإجلائهم ونقلهم وتشخيص حالتهم أو علاجهم، بما في ذلك الإسعافات الأولية، والوقاية من الأمراض، ويشمل التعبير على سبيل المثال المستشفيات وغيرها من الوحدات المماثلة ومراكز نقل الدم ومراكز ومعاهد الطب الوقائي والمستودعات الطبية والمخازن الطبية والصيدلية لهذه الوحدات، ويمكن أن تكون الوحدات الطبية ثابتة أو متحركة، دائمة أو وقتية.

أما وسائط أو وسائل النقل الطبي فتعرفها الفقرة (ز) بأنها أي وسيطة نقل عسكرية كانت أم مدنية، دائمة أو وقتية تخصص للنقل الطبي دون سواه تحت إشراف هيئة مختصة تابعة لأحد أطراف النزاع.

وتضيف المادة 12 من البروتوكول الثاني بأنه يجب على أفراد الخدمات الطبية وأفراد الهيئات الدينية والوحدات ووسائط النقل الطبي، بتوجيه من السلطة المختصة المعنية، إبراز العلامة المميزة للصليب الأحمر أو الهلال الأحمر أو الأسد والشمس الأحمرين على أرضية بيضاء على وسائط النقل الطبي، ويجب احترام هذه العلامة في جميع الأحوال وعدم إساءة استعمالها.

الفقرة الثالثة: سير العمليات العدائية وحماية السكان المدنـيين

إن بعض القواعد الهامة من "قانون لاهاي" تم إدماجها في البروتوكول الثاني، ففي حين سكتت المادة الثالثة المشتركة عن كل حكم يتعلق بشأن سير العمليات العدائية، نجد أن البروتوكول حاول تدارك ذلك، فالمادة 13 منه تمنح للسكان المدنيين والأشخاص المدنيين حماية عامة من الأخطار الناجمة عن العمليات العسكرية، فلا يجوز أن يكون السكان المدنيون بوصفهم هذا ولا الأشخاص المدنيون محلا للهجوم، وتحظر أعمال العنف أو التهديد به الرامية أساسا إلى بث الذعر بين السكان المدنيين.

ويظل الأشخاص المدنيون يتمتعون بالحماية ما لم يقوموا بدور مباشر في الأعمال العدائية وعلى مدى الوقت الذي يقومون خلاله بهذا الدور.

وتعد هذه الأحكام شبيهة لما ورد في المادة 51 من البروتوكول الأول والتي كانت أكثر تفصيلا ودقة، غير أن المبادئ الأساسية ظلت نفسها رغم حذف المواد المتعلقة بالقواعد الأساسية

عن وسائل وأساليب القتال، حظر الغدر، تعريف السكان المدنيين والحماية العامة للأعيان المدنية، وهذا في المشروع الذي قدمته اللجنة الدولية للصليب الأحمر[1].

فتحظر الهجمات الموجهة خصوصا ضد السكان المدنيين، فلا تكون قد وجهت إلى هدف عسكري محدد ولم تقتضها أي ضرورة عسكرية.

كما أن كل عمل عنف أو تهديد به غايته الأساسية هي بث الذعر بين السكان المدنيين يعد أمرا محظورا، فكثيرا ما استعمل القصف الجوي من أجل إرهاب السكان المدنيين، وكذلك أساليب أخرى، النية الوحيدة فيها هي التخويف وبث الذعر.

وتظل هذه الحماية قائمة طالما لم يكن هناك مشاركة مباشرة في الأعمال العدائية، أما إذا اختل هذا الشرط، فتسقط الحصانة، ولكن فقط في المدة التي تستمر فيها هذه المشاركة.

وجدير بالذكر أنه في ديسمبر2001، تم توسيع نطاق اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1980 بشأن حظر أو تقييد استخدام أسلحة تقليدية معينة، وذلك بتعديل المادة الأولى منها لتشمل حالات النزاع المسلح غير الدولي مما سيعزز حتما نظام الحماية المخولة للمدنيين أيضا.

كما يحظر الأمر بترحيل السكان المدنيين لأسباب تتصل بالنزاع، ما لم يتطلب ذلك أمن الأشخاص المدنيين المعنيين أو أسباب عسكرية ملحة. وإذا ما اقتضت الظروف إجراء مثل هذا الترحيل، يجب اتخاذ كافة الإجراءات الممكنة لاستقبال السكان المدنيين في ظروف مرضية من حيث المأوى والأوضاع الصحية الوقائية والعلاجية والسلامة والتغذية.

كما لا يجوز إرغام الأفراد المدنيين على النزوح عن أراضيهم لأسباب تتصل بالنزاع، هذا ما جاءت به المادة 17 من البروتوكول، فحظرت الترحيل القسري للمدنيين والذي قد يؤدي إلى لجوئهم إلى دول مجاورة، أو نزوحهم داخل بلدهم.

فاللاجئ وفقا للمادة 01 من اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1951 بشأن مركز اللاجئين هو كل شخص " **يوجد بسبب خوف له ما يبرره من التعرض للاضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو آرائه السياسية، خارج بلد جنسيته، ولا يستطيع أو لا يريد بسبب ذلك الخوف أن يظل بحماية ذلك البلد، أو لا يملك جنسيته ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابق نتيجة مثل تلك الأحداث، ولا يستطيع أو لا يريد بسبب ذلك الخوف، أن يعود إلى ذلك البلد**"، وقد وسع إعلان قرطاجنة لعام 1984 بشأن اللاجئين هذا التعريف ليشمل

---

(1) أنظر:

BOTHÉ (M.), *Op.cit.*, p.97.

الأشخاص الذين يفرون نتيجة أحداث تخل إخلالا خطيرا بالنظام العام، كالنزاعات المسلحة والاضطرابات[1]

سواء كانوا لاجئين أو نازحين، فإن عددهم سيكون كبيرا جدا في النزاعات المسلحة غير الدولية، سواء تم ذلك كرها أو طوعا (و لكن هل يمكن الحديث على نزوح طوعي في ظل القنابل و الصواريخ و الرصاص؟).

مثال: في سيراليون، تتحدث الأرقام الرسمية عن 400000 نازح داخلي، لكن في الواقع، عدد هؤلاء النازحين الذين يعيشون بمفردهم أو تأويهم بعض الأسر هو حوالي مليوني شخص، مما يعني نصف مجموع السكان، وفي سبتمبر 2000، قدر عدد اللاجئين الذين عادوا إلى البلد (ولكن ليس حتما إلى مناطقهم الأصلية) بـ 57000 شخص وطبعا الأماكن التي خصصت لهم وظروف معيشتهم أدنى ما يقال عنها أنها مميتة[2].

وهكذا وحتى يتجنب السكان المدنيون مثل هذه الظروف فإن ترحيلهم القسري محظور، ولكن إذا ما اقتضته الظروف فيجب أن تكفل لهم وسائل عيش مرضية، يؤمن لهم فيها الغذاء والمأوى والملبس والعلاج، والسلامة خصوصا.

يجوز، في ظل نزاع مسلح داخلي لجمعيات الغوث الكائنة في إقليم الطرف السامي المتعاقد مثل جمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر والأسد والشمس الأحمرين، أن تعرض خدماتها لأداء مهامها المتعارف عليها فيما يتعلق بضحايا النزاع المسلح، وهذا شبيه لما ورد في المادة الثالثة المشتركة، لكن الجديد الذي صرح به في هذا النطاق هو إمكانية السكان المدنيين، ولو بناء على مبادرتهم الخاصة، أن يعرضوا القيام بتجميع الجرحى والمرضى والمنكوبين في البحار ورعايتهم، وربما اكتست هذه القاعدة طابعا أخلاقيا أكثر من الطابع القانوني.

ولتدعيم حماية السكان المدنيين خصوصا حين معاناتهم من الحرمان الشديد بسبب نقص المدد الجوهري لبقائهم كالأغذية والمواد الطبية، اعتنت المادة 18 في فقرتها الثانية بالتنبيه لضرورة بذل أعمال الغوث ذات الطابع الإنساني والحيادي البحت وغير القائمة على أي تمييز مجحف لصالح هؤلاء السكان المدنيين، لكن اشترطت المادة أن يتم ذلك بموافقة الطرف السامي المتعاقد المعني، وربما كان هذا الشرط ضريبة اضطرت لجنة الصياغة لإدراجه إرضاء لغرور الدول التي كانت تبالغ في تمسكها بمبدإ السيادة، ومن ثم تركت حرية كاملة للطرف السامي المتعاقد

---

(1) أنظر: القانون الدولي الإنساني، إجابات عن أسئلتك، المرجع السابق، ص 29.

(2) أنظر: SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Op.cit.*, vol.2, p.1906.

"المعني" من أجل قبول أو رفض أعمال الغوث دون إلزامه بتبرير موقفه، فهو"صاحب سيادة" على إقليمه، لكن سيتحمل هذا الطرف السامي وحده المسؤولية في حالة الرفض[1]، وقد يتعلق الأمر بالدولة محل النزاع، أو دولة عبور الإغاثات أو دولة مستقبلة للاجئين.

الفقرة الرابعة:حمـاية الأعــيان المــدنية

أفرد البروتوكول الثاني ثلاثة أنواع للأعيان المدنية المشمولة بالحماية وهي: الأعيان التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين على قيد الحياة، والأشغال الهندسية والمنشآت المحتوية على قوى خطرة، والأعيان الثقافية وأماكن العبادة.

أولا- الأعيان التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين على قيد الحياة

جاءت المادة 14 من البروتوكول بما يلي: يحظر تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب القتال، ومن ثم يحظر توصلا لذلك، مهاجمة أو تدمير أو نقل أو تعطيل الأعيان، والمواد التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين على قيد الحياة ومثالها المواد الغذائية والمناطق الزراعية التي تنتجها والمحاصيل والماشية ومرافق مياه الشرب وشبكاتها وأشغال الري.

فلدعم حماية الأشخاص، يجب توفير حماية كافية للأعيان الضرورية لحياتهم، فيحظر "تجويع المدنيين" كأسلوب من أساليب القتال سواء استعمل من أجل تدميرهم أو كوسيلة لحملهم على النزوح عن منطقة ما، أو كوسيلة للضغط على إرادة العدو وإجباره على الاستسلام[2] و**مثال** ذلك ما حدث في **أنغولا** ما بين 2001 و2002، حيث كان "التجويع" أفضل سلاح في يد الحكومة الأنغولية في صراعها الطويل ضد متمردي اليونيتا l'Unita وهذا من أجل اجتثاث قواعدها الخلفية، وذلك من خلال جمع سكان قرى كثيرة في "محتشدات" ملغمة الحدود، وانتهاج سياسة الأرض المحروقة مما أدى في بعض المناطق إلى نسبة وفيات تصل حتى 15 شخصا في اليوم

بسبب سوء التغذية[3].

---

(1) أنظر: DEYRA (M.), *Op.cit.*, p.89.

(2) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 151.

(3) أنظر: SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Op.cit.*, vol.2, p. 1917.

أنظر أيضا: CRISTOPHE (A.), « L'arme de la famine en Angola », *Libération*, Paris, 28 juin 2002.

ولمنع مثل هذا التجويع فإنه يحظر مهاجمة أو تدمير أو نقل أو تعطيل الأعيان والمواد التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين على قيد الحياة.

إذن جاء حظر هذه الأفعال على سبيل المثال لا الحصر، فحتى الامتناع يمكن أن يؤدي إلى التجويع[1]، فعدم أخذ الإجراءات الضرورية لتزويد السكان المدنيين بضرورات الحياة هو نوع من الامتناع المحظور أيضا.

ومثال هذه الأعيان والمواد: المواد الغذائية والمناطق الزراعية التي تنتجها والمحاصيل والماشية ومرافق مياه الشرب وشبكاتها وأشغال الري.

وقد جاءت هذه القائمة أيضا على سبيل المثال وليس الحصر، فكل الأعيان التي في جوهرها تمثل أهمية حيوية للسكان المدنيين هي محل للحماية مثل مصانع الأغذية ومخازنها، مصانع الأدوية... ، فحتى لو هيئت بعض المناطق لتخزين مواد غذائية الضرورية لحياة المدنيين، واتضح أن الخصم من المحاربين يستفيد منها، فيحظر حظرا باتا مهاجمتها.

ولكن إذا ما شكلت بعض الأعيان عائقا عسكريا للخصم في عمليات المراقبة والهجوم، كما هو الحال بشأن مزروعات عالية جدا يتخذها الخصم وسيلة للاختباء في منطقة المواجهة، في هذه الحال تصبح هذه الأعيان هدفا عسكريا يجوز مهاجمته استثناء، ولكن طبعا دون أن يكون لهذه العملية نتائج تؤدي إلى تجويع السكان المدنيين[2] فليست هذه الأعيان محمية لذاتها بل لأهميتها الحيوية بالنسبة للسكان المدنيين.

ثانيا- الأشغال الهندسية والمنشآت المحتوية على قوى خطرة

استكمالا لحماية المدنيين فرضت حماية الأشغال الهندسية أو المنشآت التي تحوي قوى خطرة ألا وهي السدود والجسور والمحطات النووية لتوليد الطاقة الكهربائية فلا تكون محلا للهجوم حتى ولو كانت أهدافا عسكرية، إذا كان من شأن هذا الهجوم أن يتسبب في انطلاق قوى خطرة ترتب خسائر فادحة بين السكان المدنيين، هذا ما جاءت به المادة 15 وهي شبيهة بما ورد في المادة 56 من البروتوكول الأول لكن طبعا مع تفصيل أكبر.

إذن فمهاجمة هذه المناطق التي جاءت على سبيل الحصر حتى ولو كانت أهدافا عسكرية هو أمر ممنوع ذلك أن انطلاق قوى خطرة منها سيؤدي إلى أضرار جسيمة سيتكبدها

---

(1) أنظر: PICTET (J.), *Op.cit.*, par. 4800, p .1480.

(2) أنظر: *Ibid.*, par. 4806 et 4807, p.1480.

العسكريون والمدنيون على حد سواء، وفي ذلك خرق للمبدإ الأساسي القائل بضرورة التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين.
لكن تحديد هذه الأشغال و المنشآت على سبيل الحصر قد أضعف كثيرا من الحماية المرجوة للمدنيين في هذا الصدد.

ثالثا- الأعيان الثقافية وأماكن العبادة

نظرا لقيمتها الروحية والثقافية الكبيرة لدى الشعوب حظرت المادة 16 ارتكاب أية أعمال عدائية موجهة ضد الآثار التاريخية أو الأعمال الفنية وأماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي أو الروحي للشعوب، واستخدامها في دعم المجهود الحربي، وذلك دون الإخلال بأحكام اتفاقية لاهاي الخاصة بحماية الأعيان الثقافية في حالة النزاع المسلح والمعقودة في 14 ماي 1954.
فبالنسبة للآثار التاريخية والأعمال الفنية فهي تلك المنقولات والعقارات التي تشكل أهمية كبرى في التراث الثقافي للشعوب، مثل المباني الفنية أو التاريخية، الدينية أو الدنيوية، المواقع الأثرية، مجموع المنشآت التي لها أهمية تاريخية أو فنية، التحف، مخطوطات وكتب وأشياء أخرى ذات أهمية فنية تاريخية أو أثرية وكذلك الموسوعات العلمية والموسوعات المهمة من كتب وأرشيف أو منسوخات جديدة لهذه الأملاك المذكورة آنفا، وكذلك المباني التي هيئت خصيصا وبصورة فعلية لحماية وعرض الأملاك الثقافية المنقولة الوارد ذكرها في الفقرة السابقة، مثل المتاحف، المكتبات الكبرى، ومخازن المحفوظات (الأرشيف)، وكذلك المخابئ المهيأة في حال نزاع مسلح لحماية هذه الممتلكات الثقافية المنقولة والمراكز التي تحوي عددا هاما من الممتلكات والتي يطلق عليها "مراكز تذكارية"، هذا ما جاءت به المادة 01 من اتفاقية لاهاي.

أما بالنسبة لأماكن العبادة، فليست كلها مشمولة بالحماية، فقط ما يشكل منها التراث الثقافي أو الروحي للشعوب. وقد تم اقتراح عبارة "تراث بلد ما" غير أنه كان من الأفضل استعمال عبارة "تراث الشعوب" أي أن قيمتها تتعدى حدود الوطن لارتباطها بثقافة وتاريخ شعب ما. كما أن كلمة "الشعوب" أنسب من كلمة "بلد" خصوصا إذا كانت أماكن العبادة هذه تقع في بلدان تعترف بدين رسمي للدولة دون ديانات أخرى، فلا تمنح دور العبادة المنتمية لهذه الأديان أية حماية خاصة باعتبار أنها لا تشكل أية قيمة روحية لمواطنيها أو بالأحرى لأغلبيتهم، فقد تطرح بعض إشكاليات "التسامح الديني" بشأن العبادات والشعائر التي تنتمي إلى البلد الذي

تقع فيه الأماكن التي تمارس فيها هذه العبادات[1]، فهذه الأماكن يحظر توجيه أي عمل عدائي لها، وفي الوقت ذاته يمنع استخدامها في دعم المجهود الحربي من قبل أي كان

هكذا فإنه ورغم مجال تطبيقه الضيق، إلا أن الحماية التي وفرها البروتوكول الإضافي الثاني للمدنيين كانت أوسع بكثير مما جاءت به المادة الثالثة المشتركة، ورغم ذلك يمكن إبداء الملاحظات التالية بشأنه:

- لقد أثبت البروتوكول أن قانون حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، رغم كونهما نظامان قانونيان متباعدان في مجال تطبيقهما، إلا أن نقاط لقاء كثيرة تجمع بينهما تتجلى أساسا في الضمانات الأساسية للفرد، والتي هي مكفولة له في كل زمان ومكان، في السلم والحرب على حد سواء، بسبب صفته الإنسانية التي لا تتغير بتغير الظروف.

- إن المنطق يقتضي أن يتمتع المدنيون بنفس الحماية سواء تعلق الأمر بنزاع مسلح دولي أو نزاع مسلح غير دولي، لكن لاحظنا أن قانون النزاعات المسلحة غير الدولية أقل تطورا كما وكيفا من قانون النزاعات المسلحة الدولية، رغم أن المبادئ العامة في كلا القانونين هي نفسها، لذا كان دوما من الضروري القيام بمماثلات بينهما من أجل سد الثغرات، ومنح تفصيل أكبر لقانون النزاعات المسلحة غير الدولية حتى يصبح قابلا للتطبيق عمليا، فمثلا يفتقر البروتوكول الإضافي الثاني للتعاريف التي هي ضرورية جدا لتطبيق بعض المبادئ التي احتواها ومن دونها لا مجال لذلك، فانعدام تعريف السكان المدنيين مثلا، والأهداف العسكرية والأعيان المدنية، يجعل مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين، وعدم مهاجمة السكان المدنيين مفرغا كلية من معناه، ولتخطي ذلك وجب الرجوع لما ورد في البروتوكول الإضافي الأول واتفاقيات جنيف الأربع.

---

(1) أنظر:

PICTET (J.), *Op.cit.*, par. 4840 et 4841, p. 1490.

في مارس 2001، قامت قوات طالبان في أفغانستان بهدم تماثيل بوذية تعود إلى أكثر من 1500 سنة، وهذا كما تزعم، يعود لاعتبارات دينية إسلامية، وقد لاقى هذا العمل استهجانا كبيرا من الرأي العام العالمي والمنظمات الدولية خاصة اليونسكو. أنظر:

« L'Unesco poursuivra sa mobilisation en faveur de l'Afghanistan »,[En ligne], 27 mars 2001,disponible sur :
<http:// www.unesco.org/opi2/afghan-crisis > (Consulté le 16 octobre 2007).

- أكبر ثغرات البروتوكول الإضافي الثاني تتمثل في افتقاره للتفصيل بشأن سير العمليات العدائية، فلم يتناول الاحتياطات أثناء الهجوم، أو الاحتياطات ضد آثار الهجوم.

- أهمل البروتوكول ذكر حماية بعض الفئات الخاصة من المدنيين مثل الصحفيين وهيئات الدفاع المدني.

- لم يضم أي حماية لبعض الأعيان المدنية، التي بدونها قد تتلاشى حماية المدنيين تماما، مثل المواقع المجردة من وسائل الدفاع والمناطق منزوعة السلاح، ولم يصرح باعتبار البيئة عينا مدنية.

- لم يحتو على أية وسيلة لقمع الانتهاكات والخروقات التي تقع على المدنيين عكس البروتوكول الأول (انظر المادة 75 فقرة 07 والمادة 85) كما أن خلوه من أي قاعدة أو آلية لتطبيقه باستثناء ما ورد في المادة 19 منه والتي تضع على عاتق الدول واجب نشره، هي ثغرة تجعله نصا قابلا للخرق، ربما أكثر من غيره.

إذن فقانون النزاعات المسلحة غير الدولية المكتوب (المادة الثالثة المشتركة والبروتوكول الإضافي الثاني) لم يمنح حماية كافية للمدنيين. وجاءت أحكامه جد متواضعة، فلجأ في ديباجته إلى شرط مارتنز la clause de Martens كصمام أمان يجعل "الحالات التي لا تشملها القوانين السارية، يظل فيها شخص الإنسان في حمى المبادئ الإنسانية وما يمليه الضمير العام" - ونضيف أيضا وعلى غرار ما ورد في البروتوكول الإضافي الأول - وسلطان مبادئ القانون الدولي كما استقر بها العرف. فماذا أضاف العرف لحماية المدنيين في النزاع المسلح غير الدولي؟

المطلب الثاني

الحماية في ظل القانون الدولي الإنساني العرفي

لقد كان للعرف دوما مكانة هامة جدا في القانون الدولي الإنساني، فله الفضل الكبير في تكوين معظم أحكام وقواعد هذا القانون، فمثلا في سنة 1847 تم اعتماد الإعلان الدولي بشأن قوانين الحرب وأعرافها، فتسميته التي تعكس مضمونه، تعزز مكانة العرف كمصدر للقانون، ورغم أنه لم يحز النصاب الكافي من التصديقات حتى يدخل حيز النفاذ، إلا أنه كان مصدرا هاما استند إليه المؤتمر الدولي للسلام الذي انعقد في لاهاي 1899، وكان الملهم لكثير من الأحكام التي وردت في اللوائح الملحقة باتفاقية لاهاي الثانية المتعلقة بالحرب البرية، والتي جاء في ديباجتها بأنه إلى حين يتيسر إصدار تقنين أكثر اكتمالا لقوانين الحرب، فإن الأطراف السامية

المتعاقدة ترى من المناسب أن تعلن أنه في الحالات التي لا تغطيها اللوائح المعتمدة منها يبقى السكان والمحاربون تحت حماية سلطان ومبادئ قانون الشعوب المستمدة من العرف المستقر بين الدول المتمدنة ومن مبادئ الإنسانية وبما يمليه الضمير العام[1].

وقد أكدت نصوص أخرى كثيرة على أهمية العرف في القانون الدولي الإنساني كمصدر للتشريع، ومن ذلك ما جاء في ديباجة اتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907، والبروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977، وأكدته أيضا محكمة العدل الدولية C.I.J في حكمها الصادر في 27 جوان 1986 بشأن النشاطات العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا، وكذلك في حكمها الصادر في 08 جويلية 1996 بشأن مشروعية استعمال الأسلحة النووية...

وإيمانا منها بأهمية العرف كمصدر للتشريع، قررت اللجنة الدولية للصليب الأحمر سنة 1995 القيام بدراسة حول القواعد العرفية للقانون الدولي الإنساني، وفي تقريرها في الموضوع أكدت أهمية الدراسة في النزاعات المسلحة غير الدولية، ذلك أن القواعد المتعلقة بحماية الأشخاص الواقعين تحت سلطة أحد الأطراف لم يتم تقنينها إلا جزئيا من خلال المادة الثالثة المشتركة والبروتوكول الثاني، كما أن أهمية البحث عن القواعد العرفية الخاصة بسير العمليات العدائية واستعمال بعض الأسلحة وحماية السكان المدنيين من نتائج هذه العمليات سيعد أمرا بالغ الأهمية... فيجب تبيان الحدود التي يمكن فيها لدولة ما اللجوء ضد رعاياها إلى وسائل وأساليب حرب سبق لها وأن حظرتها على نفسها (من خلال المصادقة على اتفاقيات دولية) ضد أعدائها الأجانب في نزاع مسلح، كما تجدر دراسة تأثير تصرفات بعض الكيانات غير الدولية (مثل الجماعات المسلحة) على تكوين قاعدة عرفية ما[2]

---

(1) أنظر:

HAROUEL (V.), *Grands textes de droit humanitaire*, Paris, Presses Universitaires de France, Coll."Que sais-je?", 2001, p.13.

(2) أنظر:

«Droit international humanitaire : passer du droit à l'action» , Rapport sur le suivi de la conférence internationale pour la protection des victimes de la guerre, présenté par le Comité international de la Croix –Rouge, en consultation avec la Fédération Internationale des Sociétés de la Croix-Rouge et Croissant- Rouge à la 26e Conférence internationale de la Croix-rouge et du Croissant-Rouge, Genève 3-7 décembre 1995, commission I, point 2 de l'ordre du jour,[En ligne] , dans RICR, n° 818, mars-avril 1996,disponible sur:
< http:// www.CICR.org/fre/revue >, (Consulté le 16 octobre2007).

وللوصول إلى شرح كل هذا سنتحدث في **فرع أول** عن ماهية القانون الدولي الإنساني العرفي وأهميته ثم في **فرع ثان** عن بعض القواعد العرفية التي تهدف إلى حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية.

الفرع الأول

ماهية القانون الدولي الإنساني العرفي وأهميته

وسنتناوله في فقرتين: الأولى عن تعريف وأركان القانون الدولي الإنساني العرفي، ثم الثانية عن أهمية القانون الدولي الإنساني العرفي.

الفقرة الأولى: تعريف وأركان القانون الدولي الإنساني العرفي

لقد اعتبرت المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية C.I.J العرف كأحد مصادر القانون الدولي "العرف الدولي كدليل على الممارسة العامة المقبولة كقانون".

إذن فالقاعدة العرفية هي قاعدة قانونية غير مكتوبة، يتواتر أشخاص المجتمع الدولي علي الانصياع لها اقتناعا منهم بصفتها الإلزامية[1]. فللقول بوجود قاعدة عرفية يجب أن يكون هناك اعتياد من قبل أشخاص المجتمع الدولي على فعل ما، وأن يكون هذا الاعتياد مرفوقا بشعور بصفته الإلزامية، لذا فإن للعرف ركنان: ركن مادي وركن معنوي.

ـ **الركن المادي**: هو تكرار لعمل ما، إما تكرارا إيجابيا بالقيام به، أو تكرارا سلبيا بالامتناع عنه، وذلك بصورة ثابتة، مستمرة غير منقطعة[2] من قبل أشخاص القانون الدولي بشكل يجعل منه سابقة دولية.

ـ **الركن المعنوي**: ليس التكرار وحده كافيا لإكساب التصرف قوة القاعدة القانونية، فيجب أن يصاحبه اعتقاد بأن السير وفقا لما جرت عليه العادة أصبح واجبا قانونيا[3] Opinio juris sive necessitatis، وإلا لم يتعد الأمر مجرد العادة أو المجاملة.

---

(1) أنظر: علوان (محمد يوسف)، *القانون الدولي العام، المقدمة والمصادر*، الطبعة الثانية، عمان، دار وائل للطباعة والنشر، 2000، ص 366.

(2) أنظر: سرحال (أحمد) ، المرجع السابق، ص ص103 ،104.

(3) المرجع نفسه، ص 106.

فمن أجل إثبات وجود قاعدة عرفية في القانون الدولي الإنساني يجب إثبات ركنيها المادي والمعنوي من خلال التصرفات الصادرة عن أشخاص القانون الدولي وعلى رأسها الدول، وكذا ما يصدر عن المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية، والأحكام الصادرة عن المحاكم الدولية والاتفاقيات التي يمكن أن تكشف عن ترسخ قاعدة ما كعرف في ضمير الشعوب:

- **ممارسات الدول في النزاعات المسلحة:** وهذه الممارسات قد تتجسد في تصرفات مادية أو تصرفات شفوية[1]. فالتصرفات المادية تضم على سبيل المثال: السلوك في ساحات القتال، استعمال بعض وسائل وأساليب الحرب والامتناع عن بعضها، المعاملات والحماية الممنوحة لبعض الفئات دون أخرى... أما التصرفات الشفوية فتضم التعليمات الممنوحة من القادة العسكريين في زمن الحرب، والاعتراضات الدبلوماسية، والتعليقات الصادرة عن الحكومات بشأن مشاريع الاتفاقيات، وقرارات الهيئات التنفيذية والنصوص المنظمة لتطبيقها، والإعلانات الصادرة في المحافل الدولية من قبل ممثلي الدول، والتشريعات الوطنية المرتبطة بهذا المجال (النزاعات المسلحة واستعمال القوة) وكذا أحكام القضاء الوطني...

ومن ثم فممارسات الدول يكشف عنها من خلال ممارسات سلطاتها الرسمية ممثلة في هيئاتها التنفيذية والتشريعية والقضائية.

- **أعمال المنظمات الدولية** وعلى رأسها **منظمة الأمم المتحدة،** فحتى وإن كانت قرارات الجمعية العامة ليس لها دوما قوة إلزامية يمكن أن تكون لها أهمية تشريعية. فيمكن الاستدلال بها من أجل إثبات وجود قاعدة عرفية أو ظهور ركنها المعنوي l'opinio juris ولهذا فيجب دراسة مضمون القرارات. وظروف المصادقة عليها ومدى انسجامها مع ممارسات الدول.

وكذلك يأتي في مقدمة المنظمات الدولية اللجنة الدولية للصليب الأحمر C.I.C.R ، وما تقوم به من أجل إنماء وتطوير القانون الدولي الإنساني من خلال المؤتمرات التي تعقدها والاتفاقيات الدولية التي تعدها، وكذلك عملها على الميدان في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

---

(1) أنظر: HENCKAERTS (J-M.) « Étude sur le droit international humanitaire coutumier», *Op.cit*.

أنظر أيضا:

Cour internationale de justice, licéité de la menace ou de l'emploi d'arme nucléaires, Avis consultatif, [En ligne], 08 juillet 1996, par. 70, disponible sur : <http://www.icjcij.org/docket/index.php?sum=498&code=unan&p1=3&p2=4&case=95&k=e1&p3=5> . (Consulté le 16octobre2007)

- **الاتفاقيات الدولية** فهي وثيقة الصلة بالعرف إذ تتأثر به و تؤثر فيه، فيمكن من خلالها إثبات وجود قاعدة عرفية، فالمصادقات، والتحفظات والإعلانات التفسيرية كلها تؤخذ بعين الاعتبار. وكذلك يجب الاهتمام بمدى مطابقة ممارسات الدول للقواعد التي تحويها الاتفاقيات. فالاتفاقية قد تقنن عرفا موجودا، كما قد تنشئ عرفا جديدا.

- **المحاكم الدولية والسوابق القضائية:** فالأحكام الصادرة عن المحاكم الدولية لها أهمية كبرى، ذلك أنها إذا توصلت إلى إثبات وجود قاعدة عرفية في حكم ما فإن ذلك سيعد دليلا أو برهانا قاطعا، كما أن أحكامها في حد ذاتها لها قيمة " السابقة" ومن ثم تسهم إسهاما فعالا في إنشاء قاعدة عرفية بالتأثير على الممارسات اللاحقة للدول والمنظمات.

- **ممارسات الجماعات المعارضة المسلحة:** من خلال التزامها باحترام بعض قواعد القانون الدولي الإنساني الاتفاقي والإعلانات بشأن النزاعات المسلحة. هذا الالتزام قد يشكل دليلا قاطعا على مدى قبول قاعدة ما والاقتناع بوجوب احترامها.

الفقرة الثانية: أهمية القانون الدولي الإنساني العرفي

منذ تسعينات القرن الماضي، وضرورة معرفة قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي تتنامى يوما بعد يوم، خصوصا في النزاعات المسلحة غير الدولية، فالزيادة المعتبرة في عدد هذه النزاعات، قابلها للأسف بطء شديد في تطوير النصوص القانونية المكتوبة المتعلقة بها. لهذا برزت أهمية العرف وتجلت بوضوح للأسباب التالية:

- يعد العرف مكملا للاتفاقيات ومفسرا لها، فمن المعلوم أن المادة الثالثة المشتركة، وكذا البروتوكول الثاني لم ينصا إلا على مبادئ عامة، احتاج التطبيق العملي لمنحها إيضاحا أكبر. كما أن مجال تطبيق البروتوكول الثاني، كما سبق وأن بينا، هو مجال ضيق جدا، مما يجعل المادة الثالثة المشتركة وحدها قابلة للتطبيق في معظم الأحيان، ومن المعلوم أيضا أنها تخلو تماما من أي تدبير بشأن سير العمليات العدائية، وأن الحماية التي يمنحها هي جد متواضعة، لذا كان من الضروري، لسد الثغرات الموجودة في النصوص اللجوء إلى القانون الدولي الإنساني العرفي.

- إن القوة الملزمة للقاعدة العرفية تجعلها سارية حتى على الدول التي لم تصادق على الاتفاقيات أو التي أبدت تحفظا بشأن بعض بنودها[1]. فإذا كانت اتفاقيات جنيف الأربع قد حازت على مصادقة شبه كلية، فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة للبروتوكول الإضافي الثاني. مما يجعل أهمية العرف في النزاعات المسلحة غير الدولية أكبر مما هو عليه الحال في النزاعات المسلحة غير الدولية. فالعرف قبل أي شيء هو دليل التعامل المشترك الناشئ عن سوابق أي تكرار تصرفات حاسمة، فهو تعامل إلزامي[2].

- يمكن للقواعد العرفية في القانون الدولي الإنساني أن تتصدى أكثر من القواعد الاتفاقية للتطور التكنولوجي السريع خصوصا في مجال التسلح، ذلك أن الاتفاقيات تحتاج إلى وقت من أجل المصادقة عليها ودخولها حيز النفاذ.

- الكشف عن القواعد العرفية وتحديدها بدقة، قد يخدم المحاكم الدولية كثيرا، فمثلا كانت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، مدعوة من خلال نظامها الأساسي إلى متابعة المتهمين بخرق قوانين وأعراف الحرب، وبذلك أصبح العرف مصدرا مباشرا لقواعدها.

- في كثير من الدول، يعد العرف الدولي مصدرا من مصادر القانون الوطني ويمكن تطبيقه مباشرة من طرف المحاكم الوطنية، في حين ليس الأمر دوما مماثلا بالنسبة للقانون الدولي الاتفاقي، فمثلا في النظام الإنجليزي تقول القاعدة " العرف الدولي جزء من القانون الإنجليزي"، ومن ثم يتم تطبيق القاعدة العرفية الدولية من جانب القضاء الوطني دونما حاجة إلى إجراء خاص[3].

إذن فالعرف مصدر هام في التشريع الدولي، وتبدو أهميته أكبر في النزاعات المسلحة غير الدولية، فماهي القواعد التي أثرى بها حماية المدنيين؟

الفرع الثاني

قواعد عرفية لحماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية

---

(1) أنظر:

SASSÕLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Op.cit.*, vol.1, p. 141.

(2) أنظر: زغوم (كمال) ، *مصادر القانون الدولي*، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2004، ص 172.

(3) أنظر: الأوجلي (سالم محمد سليمان) ، المرجع السابق، ص 248.

استنادا إلى الدراسة التي قامت بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر سنة 1995 والمتعلقة بالقواعد العرفية للقانون الدولي الإنساني والتي نشرت نتائجها سنة 2005، فإن كما هائلا من القواعد العرفية المطبقة في النزاعات المسلحة الدولية يطبق أيضا في النزاعات المسلحة غير الدولية، مما يعني أن العرف قد انتصر للمبادئ الإنسانية، وجعل كلمته أعلى من كلمة النصوص والاتفاقيات المكتوبة، والتي لم تجُد على ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية-وخصوصا المدنيون منهم- إلا بنص المادة الثالثة المشتركة وبعض نصوص البروتوكول الإضافي الثاني.

وقد أكدت هذه الدراسة أن جانبا من القواعد هو مستمد من البروتوكول الثاني في حين أن جانبا آخر منها يذهب أبعد بكثير مما أورده هذا البروتوكول.

الفقرة الأولى: القواعد العرفية المستمدة من البروتوكول الإضافي الثاني

رغم أن البروتوكول الإضافي الثاني لم يرق بعد إلى درجة "العالمية" المطلقة من حيث المصادقة عليه، مقارنة باتفاقيات جنيف الأربع، إلا أن ممارسات الدول أثبتت للعديد من القواعد التي يتضمنها الطابع العرفي. ومن أمثلة هذه القواعد[1]:

- حظر مهاجمة السكان المدنيين (القاعدة 01): فيجب على أطراف النزاع، في كل وقت التمييز بين المدنيين والمقاتلين، فلا توجه الهجمات إلا ضد المقاتلين، ولا يهاجم المدنيون.

- ضرورة وواجب حماية الطاقم الصحي والديني ووحدات ووسائل النقل الصحية (القواعد 25 و27 إلى 30): فالطاقم الصحي المخصص حصريا لمهام صحية يجب أن يحترم ويحمى في كل الظروف، لكنه يفقد حمايته، إذا قام، خارج مهامه الإنسانية بتصرفات مضرة بالعدو، وكذلك الحال بالنسبة للطاقم الديني والوحدات الطبية، ووسائل النقل الصحي.

- حماية المهام الطبية (القاعدة 26): فتحظر معاقبة شخص لقيامه بمهام طبية تتوافق وأخلاق المهنة أو إكراه شخص يمارس نشاطا ذا صفة طبية على القيام بتصرفات مخالفة لأخلاقيات المهنة.

- حظر مهاجمة الأعيان الضرورية لحياة السكان المدنيين (القاعدة 54): فتحظر مهاجمة أو تخريب أو انتزاع أو تعطيل أعيان لا غنى عنها لحياة المدنيين.

- حظر تجويع السكان المدنيين كأسلوب حرب (القاعدة 53).

---

(1) ترقيم هذه القواعد سيأتي حسب الترقيم والترتيب الذي أوردته اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تقريرها النهائي عن دراستها حول القواعد العرفية للقانون الدولي الإنساني. أنظر:

HENKAERTS (J-M.), « Étude sur le droit international humanitaire coutumier», *Op.cit*. .

- واجب البحث واحترام وحماية المرضى والجرحى والغرقى (القواعد من 109 إلى 111): فيجب البحث عن المرضى والجرحى والمنكوبين وتجميعهم دون تمييز مجحف في كل مرة يكون الظرف فيها مواتيا. كما يجب أن يتلقوا في كل الحدود والآجال الممكنة العلاج الطبي الذي تقتضيه حالتهم، وأن تتم حمايتهم ضد كل معاملة سيئة وكل نهب لممتلكاتهم الشخصية.

- واجب احترام الضمانات الأساسية للسكان المدنيين والأشخاص الذين لا يشتركون في القتال (القواعد من 87 إلى 105): فيجب معاملتهم معاملة إنسانية دون تمييز مجحف ويحظر القتل، التعذيب، المعاملة القاسية وغير الإنسانية، والمساس بالكرامة، والمعاملة المهينة، والعقوبات الجسدية والتشويه، والتجارب الطبية والعلمية، وكل تصرف طبي غير مبرر بالحالة الصحية للشخص ولا يطابق القواعد الطبية العمة المعروفة، والاغتصاب وكل أشكال العنف الجنسي، والرق والاستعباد، والعمل الشاق وغير المأجور، وأخذ الرهائن، والحرمان التعسفي من الحرية. ويجب توفير محاكمة عادلة تتوفر فيها جميع الضمانات القضائية، ولا تكون العقوبة إلا على أساس مسؤولية حنائية فردية. كما يجب احترام المعتقدات وممارسة الشعائر الدينية. كما تحترم الحياة الأسرية...

- حماية الأشخاص المحرومين من حريتهم (القواعد 118، 119، 121، 125): فيجب تزويدهم بالغذاء والماء واللباس والمأوى والعلاج... وتوضع النساء في أماكن معزولة عن الرجال إلا في حال الأسرة الواحدة، وتحت رقابة نساء.

كما يوضع هؤلاء الأشخاص المحرومون من حريتهم في أماكن بعيدة عن مناطق القتال، ويسمح لهم بإجراء مراسلات مع ذويهم.

- حظر النقل الجبري للمدنيين (القاعدة 129): فلا يجوز الأمر بترحيل كلي أو جزئي للسكان المدنيين إلا إذا كانت سلامتهم أو ضرورة عسكرية تقتضي ذلك وفي حال ترحيلهم يجب أن توفر لهم ظروف استقبال لائقة، وتراعى ضرورة لمّ شمل الأسرة الواحدة.

- حماية خاصة للنساء والأطفال (القواعد من 134 إلى 137): فيجب توفير الحماية والاحترام والمساعدة للنساء وكذلك الأطفال، ويحظر تجنيد هؤلاء في قوات وجماعات مسلحة، ولا يسمح لهم بالمشاركة في عمليات عدائية.

وهكذا تسري معظم قواعد البروتوكول الإضافي الثاني حتى على الدول غير المنضمة، باعتبارها قواعد ترسخت في ضمير الشعوب حتى عدت قواعد عرفية آمرة وملزمة.

الفقرة الثانية: قواعد عرفية أخرى لحماية المدنيين

رغم أن المادة 13 من البروتوكول الثاني حظرت مهاجمة السكان المدنيين كمبدإ عام، فإن باقي نصوصه لم تضم أي قواعد أخرى عن سير العمليات العدائية. فكان ذلك ثغرة كبيرة في هذا النظام، لكن ولحسن الحظ فقد تم سدها بقدر كبير من خلال ممارسات الدول التي نتج عنها قواعد عرفية موازية لتلك التي أوردها البروتوكول الأول، والقابلة للتطبيق في النزاعات المسلحة غير الدولية. قواعد عرفية وتعاريف من شأنها تقوية الحماية الممنوحة للمدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية، على غرار تلك الممنوحة لهم في النزاعات الدولية.

ومن ذلك القواعد المتعلقة بمبدأي **التمييز** و**التناسب**:

فيجب التمييز بين الأعيان المدنية والأهداف العسكرية (القواعد من 07 إلى 10): فلا توجه الهجمات إلا للأهداف العسكرية ويحظر توجيهها ضد الأعيان المدنية، وتنحصر الأهداف العسكرية في الأعيان التي بطبيعتها أو موضعها أو استعمالها تمنح مساهمة فعلية في العمل الحربي، والتي ينتج عن تدميرها الكلي أو الجزئي أو مصادرتها أو تعطيلها ميزة عسكرية محددة، وما عدا هذه الأهداف العسكرية فإنه يعتبر عينا مدنية.

ولتدعيم هذه الحماية تحظر **الهجمات العشوائية** (القواعد من 11 إلى 13): ويقصد بعبارة "هجمات عشوائية":

أ- الهجمات التي لا توجه ضد أهداف عسكرية محددة.

ب- الهجمات التي يتم خلالها استعمال أساليب ووسائل قتال لا يمكن توجيهها ضد أهداف عسكرية محددة.

جـ- الهجمات التي يتم خلالها استعمال أساليب ووسائل قتال لا يمكن حصر آثارها.

كما تحظر الهجمات أيا كان الأسلوب والوسائل المستعملة فيها، والتي تعتمد على قنبلة مجموعة من الأهداف العسكرية المتباعدة بصورة واضحة ومميزة والواقعة في قلب مدينة أو قرية أو أي منطقة أخرى تضم تجمعا مماثلا لأشخاص مدنيين أو أعيان مدنية، بحيث تتم قنبلة هذه الأهداف المتفرقة على أنها هدف عسكري وحيد.

ويجب دوما التأكد من شرط **التناسب** في **الهجوم** (القاعدة 14): فتحظر الهجمات التي قد تنتج عنها ولو عرضا خسائر بشرية أو جرحى بين السكان المدنيين، أو أضرار تمس الأعيان المدنية، تفوق الميزة العسكرية الحقيقية والمباشرة المنتظرة منها.

ويجب اتخاذ الاحتياطات اللازمة لإبعاد السكان والأعيان المدنية عن أخطار الهجومات (القواعد من 15 إلى 23): فلا تباشر العمليات العسكرية إلا بعد اتخاذ الاحتياطات الممكنة عمليا من أجل تجنب أو على الأقل التقليل إلى أقل حد ممكن من الخسائر في الأرواح والجرحى في صفوف المدنيين، والأضرار اللاحقة بالأعيان المدنية، والتي يمكن أن تنتج عرضا عن هجوم ما. فتختار الأساليب والوسائل الحربية المناسبة لخدمة هذا الغرض (التقليل من الخسائر) فتعلق أو تلغى الهجومات التي يتضح في لحظة ما أن هدفها ليس عسكري أو من شأنها إحداث أضرار في صفوف المدنيين وفي الأعيان المدنية تفوق الميزة العسكرية المرجوة منها.

فكلما سنحت الظروف، سيقع على عاتق كل طرف في النزاع إنذار السكان المدنيين وفي الوقت الملائم بوسائل ناجعة من أجل تحذيرهم من أخطار هجوم هو مقدم عليه، بل يجب أيضا، في حدود ما هو ممكن عمليا، تجنب وضع الأهداف العسكرية داخل أو بمحاذاة مناطق آهلة بالسكان.

أما بالنسبة **للأشخاص المدنيين المحميين**، فبالإضافة للفئات التي تناولها البروتوكول الثاني، فإن القواعد العرفية تمدد الحماية إلى طواقم وأفراد الغوث الإنساني (القاعدة 31) وكذلك الطاقم المستخدم في مهام حفظ السلام والأعيان التي يستخدمها وفقا لميثاق الأمم المتحدة، فيحظر توجيه أي هجوم ضدهم كما لهم الحق في حماية القانون الدولي الإنساني الممنوحة للمدنيين والأعيان المدنية (القاعدة 33)، وتمتد الحماية لفئة أخرى لم يتطرق لها البروتوكول بتاتا، إنها فئة **الصحفيين المدنيين** (القاعدة 35)، وكذلك الأشخاص المسنّون والمعاقون (القاعدة 138) يجب احترامهم ومنحهم حماية خاصة.

أما عن **الأعيان المدنية** فوسعت لتشمل المناطق المحمية (القاعدة 35) والمناطق المنزوعة السلاح (القاعدة 36) والمناطق المجردة من وسائل الدفاع (القاعدة 37)، كما تعتبر البيئة عينا مدنية يجب الحفاظ عليها واتخاذ الاحتياطات الضرورية للتقليل إلى أقصى حد ممكن من الأضرار التي يمكن أن تلحق بها (القاعدة 43 و44).

كما يحظر استعمال **بعض الأسلحة** مثل الأسلحة العشوائية (القاعدة 71)، السم (القاعدة 72)، الأسلحة البيولوجية (القاعدة 73) والأسلحة الكيميائية (القاعدة 74)، وبعض المبيدات إذا شكلت بطبيعتها أسلحة كيميائية أو بيولوجية، أو استعملت ضد مزروعات لا تشكل هدفا عسكريا، أو شكلت خطرا على السكان المدنيين أو البيئة (القاعدة 76)، أما عن الألغام الأرضية، فلم تحظر حظرا مطلقا، بل يجب أخذ الاحتياطات اللازمة للتقليل من آثارها على المدنيين (القاعدة 81 و 82) وكذلك الأمر بالنسبة للأسلحة الحارقة (القاعدة 84).

ومما سبق اتضح لنا بأن الدراسة التي أجرتها اللجنة الدولية للصليب الأحمر بشأن القواعد العرفية المطبقة في النزاعات المسلحة خصوصا غير الدولية منها، بينت أن العرف يمنح قواعد لحماية المدنيين أكثر خصوبة مما تمنحه إياهم القواعد الاتفاقية، فتقترب بكثير من تلك الواردة في النظام الاتفاقي للنزاعات المسلحة الدولية.

المبحث الثاني

الحماية في ظل القانون والقضاء الدولي الجنائي

"من ينسون دروس الماضي محكوم عليهم بتكرار أخطائهم"

جورج سانتيانا

إذا كان القانون الدولي الإنساني، من خلال المادة الثالثة المشتركة والبروتوكول الإضافي الثاني وبعض القواعد العرفية، يكفل حماية للمدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية، فهذه الحماية تظل ناقصة لخلوه من فكرة العقاب، فالجزاء هو جزء هام في كل بناء قانوني متناسق، فهو الدليل الحي على تفعيل هذه الحماية. فلا معنى لوجود الالتزام إذا لم تقرر مسؤولية عن الإخلال به، لذا تظهر قواعد ومبادئ القانون الدولي الجنائي كضمان هام لهذه الحماية.

ولكون الإنسانية تعلمت من دروس الماضي واتعظت مما عانته سابقا، فقد بدأت منذ سنوات فكرة المسؤولية الدولية الجنائية الفردية عن الجرائم الواقعة في ظل النزاعات المسلحة غير الدولية تتبلور أكثر فأكثر، وتعززها عدالة دولية جنائية أصبحت واقعا ملموسا وليس مجرد فكرة تراود الخيال تترصد بالعقاب كل من تخول له نفسه العبث بأحكام القانون الدولي الإنساني، فالمتابعة الجنائية عن جرائم ارتكبت في ظل نزاع مسلح غير دولي، هي السبيل "لتفريد المسؤولية "، ودحض فكرة "المسؤولية الجماعية" التي تربط الجرم بجماعة بعينها (دينية أو عرقية أو إثنية...) فتجعل الجماعة كلها مسؤولة ويؤخذ البريء فيها بجريرة المذنب، فتغذى الأحقاد وتزيد نيران "العنصرية". فطالما ظلت المسؤولية "جماعية" ستكون كل جريمة وقعت في الماضي حاملة لبذور جرائم أخرى ستحدث كلما وجد الظرف المناسب لها.

فيجب رفض فكرة انعدام العقاب l’impunité، ومتابعة الجناة فردا فردا (مهما بلغ عددهم) لاستئصال الجريمة من جذورها. فلا مجال للحديث عن سلم دائم دون عدالة.

هذا ما سنكشف عنه من خلال المطلبين الواليين: المطلب الأول سيخصص للحماية في ظل القانون الدولي الجنائي. أما المطلب الثاني فللحماية في ظل العدالة الدولية الجنائية.

المطلب الأول

الحماية في ظل القانون الدولي الجنائي

يقصد بالقانون الدولي الجنائي، مجموعة القواعد القانونية المعترف بها في نطاق العلاقات الدولية، التي تهدف إلى حماية النظام القانوني أو الاجتماعي الدولي، عن طريق العقاب على صور السلوك التي تشكل عدوانا على هذا النظام[1].

أو هو مجموعة القواعد القانونية التي تجد مصدرها في العرف الدولي والمعاهدات والمواثيق الدولية، والتي تبين ماهية الجرائم الدولية والمبادئ العامة التي تحكمها من أجل ردع ومعاقبة مقترفيها وصيانة الأمن والاستقرار الدوليين[2]. إذن فموضوع هذا الفرع من القانون الدولي هو الجريمة الدولية والتي يمكن أن تقع على المدنيين خلال نزاع مسلح غير دولي. لذا سنتناول في فرع أول: المسؤولية الدولية الجنائية، ثم في فرع ثان: أهم الجرائم الدولية الواقعة على المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية.

الفرع الأول

المسؤولية الجنائية الدولية

المسؤولية الجنائية هي **حالة يؤاخذ فيها الشخص عن عمل ارتكبه، وهذا العمل يفترض إخلالا بقاعدة قانونية**[3]، وتظهر فكرة المسؤولية الجنائية في القوانين الوطنية، كما تظهر في القانون الدولي الجنائي، فتتحقق في كليهما، في حال ارتكاب فعل غير مشروع، لكنهما تختلفان في بعض الجوانب.

---

(1) أنظر: الشاذلي (فتوح عبد الله) ، *القانون الدولي الجنائي*، *أوليات القانون الدولي الجنائي*، *النظرية العامة للجريمة الدولية*، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2001، ص 19-20.

(2) أنظر: سليمان (عبد الله سليمان) ، المرجع السابق، ص 7.

(3) أنظر: الأوجلي (سالم محمد سليمان) ، المرجع السابق، ص 85.

فلنتناول بالدراسة أولا: كلا النوعين من المسؤولية والعلاقة بينهما، ثم ثانيا: أحكام المسؤولية الجنائية الدولية.

الفقرة الأولى: المسؤولية الجنائية الدولية والمسؤولية الجنائية الوطنية

يتحدد السلطان المكاني للقاعدة الجنائية على أساس أربعة مبادئ[1]: مبدأ الإقليمية ويعني أن كل الجرائم التي ترتكب على إقليم الدولة تخضع للقانون الجنائي الوطني، ومبدأ العينية أو الذاتية ويعني سريان القانون الوطني على بعض الجرائم التي تمس المصالح الجوهرية للدولة والتي ترتكب خارج إقليمها الوطني، ومبدأ الشخصية ويعني سريان القانون الوطني على الجرائم التي ترتكب في الخارج من أو ضد من يحملون جنسية الدولة، ومبدأ عالمية النص الجنائي والذي يمنح لكل دولة تضبط مجرما-أيا كانت جنسيته- حق وواجب معاقبته ومحاسبته بحسب قانونها الوطني إذا تعذرت محاسبته أمام قاضيه الطبيعي، عملا على حماية مصالح البشر وتأكيدا لتظافر الجهود في محاربة الإجرام.

ويعد مبدأ الإقليمية هو الأصل في معظم التشريعات الوطنية (بما فيها القانون الجزائري)، والمبادئ الثلاث الأخرى تظل استثنائية (لم يأخذ المشرع الجزائري بمبدإ العالمية).

وعن مبدإ العالمية (أو الاختصاص الشامل compétence universelle) فهو آلية استثنائية، نجدها مقررة في اتفاقيات جنيف لمعاقبة مرتكبي الانتهاكات الخطيرة، ويقتضي الأمر إمكانية متابعة أي شخص يفترض تورطه في انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني أمام محاكم أي دولة[2]، وهو اختصاص يسمح بسد ثغرة انعدام هيئة قضائية دولية مختصة، ويتعدى الأمر مجرد التعاون القضائي والذي يعني في غالب الأحيان خيارا بين واجب المحاكمة أو واجب التسليم، فالقانون الدولي الإنساني يحث على واجب البحث الفعال عن المجرمين ويطالب بالتأكد من أن التسليم لا يعني الإفلات من العقاب.

وبالإضافة إلى حالة الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف يطبق مبدأ الاختصاص العالمي في جرائم: التعذيب، الاتجار بالرقيق، مهاجمة وخطف الطائرات، وبعض أعمال الإرهاب...

---

(1) أنظر: الشاذلي (فتوح عبد الله) والقهوجي (علي عبد القادر) ، شرح *قانون العقوبات*، *القسم العام*، *النظرية العامة للجريمة*، *المسؤولية والجزاء الجنائي*، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1997، ص ص 116-117.

(2) أنظر: BOUCHET-SAULNIER (F.), *Op.cit.*, p.90

ولا يفرض القانون الدولي العرفي تسليم المجرمين إلى الدولة التي تطلبهم، فالموافقة على التسليم تعود إلى السلطة التقديرية للدولة المطلوب إليها، ومن ثم تعد قاعدة التسليم أو المحاكمة هي السائدة في العديد من الاتفاقيات الدولية... ولكن دون وجود قاعدة تلزم الدول بالتسليم، بل للدولة حرية الاختيار[1].

لقد نصت الكثير من القوانين الوطنية على المسؤولية الجنائية عن جرائم تقع في نزاع مسلح غير دولي، وممارسات دولية عديدة تثبت أن الدول تجرم انتهاكات القواعد والمبادئ العرفية المتعلقة بالنزاعات الداخلية في قوانينها الوطنية، ومن ذلك مثلا[2] الدليل العسكري الألماني الذي يجرم صراحة انتهاكات المادة الثالثة المشتركة، واعتبر من بين الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني الجرائم ضد الأشخاص المحميين بالمادة الثالثة المشتركة.

كذلك نهج القانون الانتقالي المتعلق بالنزاعات المسلحة لنيوزيلندا (1992) نفس النهج، ونصت أحكام دليل الولايات المتحدة الأمريكية في جرائم الحرب على انتهاكات المادة الثالثة المشتركة، ونفس الأمر بالنسبة للدليل البريطاني لسنة 1958. كذلك أصدرت بلجيكا في 16جوان 1993 قانونا يمنح اختصاصا للمحاكم الوطنية بمقاضاة انتهاكات البروتوكول الإضافي الثاني واعتبرتها جرائم قانون دولي[3].

كما أن قانون العقوبات للجمهورية الاشتراكية الفدرالية ليوغسلافيا لسنة 1990، يعاقب في مادته 124، على الجرائم الخطيرة الواردة في اتفاقية جنيف الرابعة، وكذلك جرائم أخرى مثل نزع الجنسية بصورة إجبارية، الإكراه على اعتناق دين آخر، الإكراه على البغاء، اللجوء إلى وسائل الإرهاب والإخافة، العقوبات الجماعية، الاعتقال بصورة غير مشروعة في معسكرات، تجويع السكان المدنيين[4]...

وهناك قرارات عديدة لمجلس الأمن أصدرها بالإجماع تثبت وجود قناعة دولية بتجريم انتهاكات القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية، وقيام المسؤولية الجنائية في حق مقترفيها ومن ذلك مثلا القراران 794 (03 ديسمبر 1992) و814 (06 مارس 1993) وكلاهما متعلق بالنزاع في الصومال.

---

(1) أنظر: الأوجلي (سالم محمد سليمان) ، المرجع السابق، ص 450.

(2) أنظر:

TPIY, Le procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », affaire Chambre d'appel, Arrêt rendu le 02 octobre 1995, par. 130.

(3) أنظر: *Ibid.*,par.132

(4) أنظر: الأوجلي (سالم محمد سليمان) ، المرجع السابق، ص 210.

غير أن الوسائل المتاحة لأنظمة العدالة الوطنية، قد تظهر في كثير من الأحيان عاجزة عن تحقيق عدالة حقيقية، وتقديم الحماية اللازمة للمصالح والقيم الإنسانية العليا، خصوصا إذا كان مصدر الخطر أو الانتهاك هو الدولة نفسها أو بتحريض منها، فالجرائم التي تحدث في نزاع مسلح غير دولي، كثيرا ما تتورط فيها قيادات عسكرية ومدنية ذات ثقل ووزن، فتصبح المتابعات القضائية الداخلية لمرتكبيها مغمورة بالشك والصورية، شك حول نزاهة واستقلالية وحياد الهيئة القضائية المكلفة بالمتابعة، هذا إن حدث وكانت هناك متابعة. لذا تصبح المساءلة الجنائية الدولية أنجع من المساءلة الوطنية. كما أنه واستنادا إلى مبدإ "سيادة القانون الدولي على القانون الداخلي" فإنه يقع على عاتق الدول التوفيق بين قانونها الوطني وقواعد القانون الدولي، ومن ثم تصبح قواعد القانون الدولي الجنائي مصدرا غير مباشرا لقواعد القانون الجنائي الداخلي[1]، فعلى الدولة مراعاة أحكامه عند إصدار تشريعاتها. وكما يخاطب القانون الدولي الجنائي الدول، فإنه يخاطب الأفراد ويضع على عاتقهم قيودا وواجبات دولية، ويحملهم المسؤولية في حال الإخلال بها، وهذا ما أكده المبدأ الأول من مبادئ نورنبورغ: " كل شخص يرتكب فعلا يشكل جريمة في نظر القانون الدولي يسأل عن فعله وعليه أن يتحمل تبعة الجزاء"[2]. هكذا يتحمل الأفراد مباشرة واجبات مصدرها القانون الدولي الجنائي، حتى ولو لم ينص عليها القانون الجنائي الداخلي، كما يبينه المبدأ الثاني من مبادئ نورنبورغ: "إن عدم معاقبة القانون الوطني للفعل الذي يشكل جريمة في نظر القانون الدولي لا يعفي مقترف الفعل من المسؤولية". إذن فعلى الأفراد واجبات دولية تسمو على واجب الطاعة المفروض عليهم تجاه الدول التي هم من رعاياها.

الفقرة الثانية: أحكام المسؤولية الجنائية الدولية

القانون الدولي الجنائي يعتبر المسؤولية أساسا فردية تنال الشخص الطبيعي الذي يرتكب فعلا تقوم به جريمة دولية، سواء ارتكب هذا الفعل باعتباره فردا عاديا أم ارتكبه باعتباره موظفا عاما يعمل لحساب دولته أو لمصلحتها[3]، فمادامت الجرائم لا ترتكب إلا من قبل شخص طبيعي، فلا توقع العقوبة إلا علية، أما الشخص المعنوي فيمكن أن يوقع عليه عقوبات مثل الحل

---

(1) أنظر: الفار (عبد الواحد محمد) ، *الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها*، القاهرة، دار النهضة العربية، 1996، ص 42.

(2) المرجع نفسه، ص ص 43-45.

(3) أنظر: شمس الدين (أشرف توفيق) ، *مبادئ القانون الجنائي الدولي*، الطبعة الثانية، بدون بلد، دار

أو الغرامة، لكن مثل هذه العقوبات هي في جوهرها ذات طابع مدني، وإن أطلق عليها مجازا عقوبات جزائية[1].

وعن مساءلة الدولة جنائيا، يرى "جلاسير" أن الدولة لا تسأل جنائيا، ذلك أنها شخص معنوي، والأشخاص المعنوية ليست في الحقيقة سوى كائنات قانونية -أي كائنات مصطنعة- ابتدعها الفقه، وبررتها ضرورات الحياة الاجتماعية أو الاقتصادية أو السياسية[2].

فالدولة المجرمة هي من الوجهة القانونية تعبير لا معنى له، أما الحكومة المجرمة فهي على العكس من ذلك حقيقة واقعية، وحتى في حالة مساءلة الحكومات فإن الجرائم الدولية تظل دائما فردية، يتحمل الأفراد مسؤوليتها الجنائية [3].

فكل يتحمل تبعة أفعاله، حتى ولو كان رئيسا للدولة، فـ "المركز الرسمي للمتهمين سواء باعتبارهم رؤساء دول أو باعتبارهم من كبار الموظفين لا يعتبر عذرا معفيا من المسؤولية أو سبب من أسباب تخفيف العقوبة" كما جاء في لائحة محكمة نورنبورغ، فتستبعد بذلك الحصانة الدولية المقررة له، فقواعد القانون الدولي التي تحمي ممثلي الدولة في ظروف معينة لا يمكن أن تنطبق على الأفعال التي تعتبر جنائية في القانون الدولي، ولا يستطيع كل من ارتكب هذه الأفعال التمسك بصفته الرسمية لتجنب المحاكمة والعقاب[4].

أما عن الأوامر العليا، فإن كان من الممكن الاعتداد بها كحجة لغرض تخفيف العقاب، فإن الاعتداد بها كمانع من موانع المسؤولية أمر غير متفق عليه[5]. وهذا منذ أحكام محكمة نورنبورغ والتي جاء في المادة 08 من ميثاقها: "إن حقيقة كون المتهم قد عمل طبقا لأوامر حكومته أو رئيسه الأعلى سوف لا يكون سببا في إعفائه من المسؤولية، بل يمكن أن يؤخذ بعين الاعتبار لغرض تخفيف العقاب فيما إذا قدرت المحكمة أن مقتضيات العدالة تتطلب ذلك".

فالعلم بالصفة الإجرامية للأمر الصادر يعتبر من عناصر القصد الجنائي، أي شرطا من شروط المسؤولية. وكذلك عنصر الإرادة، فمتى شاب الإرادة عيب انتفى القصد الجنائي، ومعظم التشريعات العسكرية تجعل من عدم إطاعة الأوامر العسكرية في وقت الحرب جريمة قد تكون

النهضة العربية، 1999، ص 150.

(1) أنظر: بقيرات (عبد القادر) ، *العدالة الجنائية الدولية ومعاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية*، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص 59.

(2) أنظر: الفار (عبد الواحد محمد) ، المرجع السابق، ص 35.

(3) المرجع نفسه، ص 36.

(4) المرجع نفسه، ص 126.

(5) أنظر: السعدي (عباس هاشم) ، المرجع السابق، ص 291.

عقوبتها الإعدام، لذا فإن حرية الاختيار ليست دوما متوفرة للمرؤوس. إذن فليس المعيار الحقيقي هو وجود الأمر، بل البحث فيما إن كانت حرية الاختيار ممكنة في الواقع، وهو ما تبنته لجنة القانون الدولي في صياغتها للمبدإ الرابع من مبادئ نورنبورغ، وما ورد أيضا في المادة 04 من مشروع تقنين الجرائم ضد أمن وسلم البشرية.

الفرع الثاني

أهم الجرائم الدولية الواقعة على المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية

يمكن تعريف **الجريمة الدولية** بأنها **فعل أو امتناع يعد مخالفة جسيمة لأحكام ومبادئ القانون الدولي، ويكون من شأنه إحداث الاضطراب في الأمن والنظام العام الدولي والمساس بالمصالح الأساسية والإنسانية للجماعة الدولية وأفراد الجنس البشري، مما يستوجب معه المسؤولية الدولية، وضرورة توقيع العقاب الجنائي على مرتكب تلك المخالفة**[1].

إذن فالجريمة الدولية تكون على درجة كبيرة من الخطورة والجسامة لمساسها بالمصالح الدولية الهامة أو بالقيم الإنسانية والحضارية التي لا تختلف عليها الشعوب في مجموعها[2].
وقد تحدث هذه الجريمة في زمن السلم، كما تحدث في زمن النزاع المسلح، دوليا كان أو غير دولي. وقد تقع يقع على الأموال أو الأشخاص. ويعد المدنيون أهم ضحايا الجرائم الدولية سواء تعلق الأمر بجرائم ضد الإنسانية، جريمة الإبادة، أو بعض صور جرائم الحرب.

الفقرة الأولى: الجرائم ضد الإنسانية

لقد عرّف إعلان الأمم المتحدة بشأن مبادئ محكمة نورمبورغ (سنة 1950) الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية على أنها تشمل " القتل، الإبادة، الاسترقاق، الإبعاد، وسواها من الأفعال غير الإنسانية التي ترتكب ضد سكان مدنيين، والاضطهاد لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية، حين تمارس تلك الأعمال أو ذاك الاضطهاد تنفيذا لأية جريمة ضد السلم أو أية جريمة حرب أو بالارتباط بأي منهما"، ولقد تكرر هذا النص في لائحة محكمة طوكيو (المادة 05 فقرة ج)، وقانون مجلس الرقابة على ألمانيا رقم 10 (المادة 02 فقرة ج)، وكذلك مشروع الجرائم ضد أمن وسلام البشرية (المادة 02 فقرة 11).

---

(1) أنظر: الفار (عبد الواحد محمد) ، المرجع السابق، ص 40.

(2) أنظر: الشاذلي (فتوح عبد الله) ، المرجع السابق، ص ص 209-210.

إذن فقد ربطت لائحة نورمبورغ الجرائم ضد الإنسانية بالجرائم ضد السلم، وجرائم الحرب، فلا تدخل في اختصاصها إلا إذا ثبتت هذه العلاقة والارتباط، كأن ترتكب إثر مخطط الهدف منه شن حرب عدوانية. وقسمتها اللائحة إلى طائفتين:

أ- القتل، الإبادة، الاسترقاق، الإبعاد وكل الأفعال غير الإنسانية الموجهة ضد السكان المدنيين، وهي أفعال مجرمة بوصفها جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية في نفس الوقت.

ب- الاضطهاد لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية.

ويعاب على هذا التعريف ربطه بين الجرائم ضد الإنسانية وحالة الحرب، في حين أنه يمكن قيامها حتى في زمن السلم، فتجريمها يعود أساسا إلى كونها أعمالا تقوم على نفي وإنكار الحقوق الأساسية للإنسان[1] أيا كان مكان ووقت ارتكابها، سواء جرمها القانون الداخلي أم لا.

لهذا فإن التطور الذي شهده هذا المفهوم في العشريات الأخيرة، اتخذ منحى جديدا جعل هذه الجريمة تستقل عن حالة النزاع المسلح، فقد ترافقه (سواء كان النزاع دوليا أو غير دولي)، كما يتصور قيامها دونه، أي في حال السلم.

ويتمثل الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية في: أعمال الاعتداء الصارخ الذي يصيب المصالح الجوهرية لشخص أو مجموعة من الأشخاص يجمعها رباط ديني أو سياسي أو عرقي واحد[2]، فيشترك المجني عليهم -عموما- في انتمائهم إلى مجموعة معينة تتقاسم عقيدة دينية، أو مذهبا سياسيا أو عرقا موحدا. وتتمثل هذه الأعمال مثلا في القتل العمد والإبادة والاسترقاق والإبعاد، والتعذيب والاضطهاد.

وتعتبر جسامة الفعل شرطا جوهريا لقيام الركن المادي سواء وقع على شخص واحد أو عدة أشخاص[3]، ويبقى تقدير الجسامة أمرا متروكا للقضاء[4].

غير أن الركن المادي لا يكفي وحده لتحديد الجرائم ضد الإنسانية، ذلك أن بعض صورها يشترك مع جرائم الحرب في هذا الركن مثلا: القتل والإبادة والاسترقاق، لذا وجب

---

(1) أنظر: سليمان (عبد الله سليمان) ، المرجع السابق، ص 284.

(2) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، *المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، دراسة للنظام الأساسي للمحكمة وللجرائم التي تختص المحكمة بالنظر فيها*، القاهرة، دار النهضة العربية، 1999 ، ص 175.

(3) المرجع نفسه، ص 175.

(4) أنظر: القهوجي (علي عبد القادر) ، *القانون الدولي الجنائي،أهم الجرائم الدولية، المحاكم الدولية الجنائية، الطبعة الأولى*، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية،2001، ص 122.

التمحيص في الركن المعنوي حتى يتبين لنا الفرق بينهما، فمتى اتضح أن الأفعال ارتكبت بدافع ديني أو سياسي أو عرقي أو قومي... فإن الجريمة تدخل ضمن الجرائم ضد الإنسانية، فإن انتفى هذا الدافع، عدت جريمة حرب[1]، فإلى جانب القصد الجنائي العام الذي يتطلب علم الجاني بأن فعله هو مصدر هدر لحقوق الإنسان الأساسية وأن تتجه إرادته إلى هذا الفعل، إلى جانب هذا يجب توفر قصد خاص هو النيل من أفراد جماعة معينة بذاتها تربطهم وحدة معينة (دينية، عرقية، سياسية، ثقافية...).

ولا يشترط توفر القصد الخاص، ويكفي القصد العام إذا كان الفعل هو الاسترقاق والذي يعني اتجارا بأشخاص أيا كان انتماؤهم.

ومن ناحية أخرى، فإن الجريمة ضد الإنسانية تقتضي أن تصدر الأفعال التي تشكل الركن المادي لها بواسطة السلطة العامة للدولة أو بعلم ومباركة منها[2]. فتقع الجرائم تنفيذا لمخطط مدروس، تسخّر الدولة قواتها لتحقيقه، أو من جانب تنظيم سياسي معين ضد جماعة معينة.

وقد يكون المجني عليهم وطنيين أو أجانب. فالدولة يمكن أن تهاجم رعاياها في إطار نزاع مسلح غير دولي، كما قد يحدث وأن يتخذ تنظيم سياسي معين، دوما في إطار نزاع غير دولي، نهجا له يعتمد فيه على الجريمة ضد مجموعة أخرى تحمل نفس جنسيته، لكنها تختلف عنه في مذهبها السياسي أو الديني أو عرقها...

الفقرة الثانية: جريمة الإبادة

لقد كان الفقيه الألماني ليمكين Raphaël Lemkin أول من استعمل لفظ الإبادة génocide و الذي يتألف من اللفظ اليوناني genos ويعني "الجنس"، واللفظ اللاتيني cædere ويعني "قتل"[3]. واستعمل اللفظ من أجل نعت الحالة التي تقرر فيها مجموعة من الأفراد "إفناء" مجموعة بشرية بكاملها.

وكان أول استخدام رسمي لهذا المصطلح قد ورد في صك الاتهام الصادر في 18 أكتوبر 1948 ضد كبار مجرمي الحرب النازيين، لوصف ما اقترفوه ضد أقليات دينية وعرقية، أمام محكمة

---

(1) أنظر: القهوجي (علي عبد القادر) ، المرجع السابق، ص 123.

(2) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 176.

(3) أنظر:

SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.), *Op.cit.*, vol.1, p.309.

نورمبورغ[1]، ثم ورد بعد ذلك في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 11 ديسمبر 1946، بعد اقتراح قدمته وفود كل من كوبا وبنما والهند من أجل اعتبار هذه الجريمة كجريمة دولية، فأقرت بأن "...إبادة الجنس، أي إنكار حق الوجود بالنسبة لجماعة إنسانية بأسرها، جريمة في نظر القانون الدولي، يستحق مرتكبوها العقاب..."[2].

ثم جاءت اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها لسنة 1948 والتي دخلت حيز النفاذ في 1951/01/12 والتي أصبحت اليوم جزءا من القانون الدولي العرفي.

وقد أكدت المادة 01 من الاتفاقية على أن الأفعال التي يقصد من ورائها إبادة جنس معين، تعد جرائم طبقا لقواعد القانون الدولي، سواء ارتكبت هذه الأفعال في زمن السلم أو الحرب.

وذكرت المادة 03 الأفعال التي يعاقب عليها باعتبارها تشكل جريمة إبادة وهي:

- الإبادة الجماعية.
- التآمر على إبادة جماعية.
- التحريض المباشر والعلني على ارتكاب إبادة جماعية.
- محاولة ارتكاب إبادة جماعية.
- الاشتراك في إبادة جماعية.

فيعاقب هؤلاء الأشخاص سواء كانوا من المسؤولين دستوريا أو من الموظفين العموميين أو الأفراد العاديين.

وأوردت المادة 02 بأن أيا من الأفعال التالية المرتكبة بقصد التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه ... تعتبر من أفعال الإبادة:

1- قتل أعضاء الجماعة.
2- إلحاق أذى جسدي أو عقلي خطير بأعضاء من هذه الجماعة.
3- إخضاع الجماعة عمدا، لظروف معيشية، يراد بها تدميرها المادي كليا أو جزئيا.
4- فرض تدابير تستهدف منع إنجاب الأطفال داخل الجماعة.
5- نقل أطفال من الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى.

وهكذا يتبين لنا بأن هذه الأفعال الخمس هي صور الركن المادي لهذه الجريمة:

---

(1) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 144.

(2) أنظر: القهوجي (علي عبد القادر) ، المرجع السابق، ص 128.

1- **قتل أعضاء الجماعة:** وتعد هذه الصورة أخطر صور الإبادة، فيقوم الجاني بقتل شخص أو أكثر ينتمون إلى جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية معينة، لإهلاك الجماعة كليا أو جزئيا. ولا يشترط لقيام الجريمة عدد معين من القتلى[1]، لكن هناك من يرى مثل الأستاذ كاستيو M.Castillo بأن مفهوم كلمة "جماعة" يشكل جزءا لا يتجزأ من التعريف، فوجود ضحية واحدة لا يمكن أن يرتب هلاكا كليا أو جزئيا للجماعة[2].

غير أن الجاني قد يقترف جريمته ضد شخص واحد فقط، لكن ذلك القتل يكون قد تم في إطار سلوك مماثل موجه ضد الجماعة كلها من أجل إهلاكها كليا أو جزئيا، فيكون من ثمة كافيا لقيام جريمة الإبادة.

2- **إلحاق أذى جسدي أو عقلي خطير بأفراد هذه الجماعة:** وقد يتعلق الأمر بإلحاق ألم جسدي أو عقلي أو معنوي بأفراد جماعة ما كالتعذيب والتشويه والعنف الجنسي وكل أنواع المعاملة اللاإنسانية والمهينة، أو نشر أمراض وأوبئة بين أفرادها، وهي إبادة بطيئة تفقد أفراد الجماعة القدرة على ممارسة وظائفهم في الحياة بطريقة سوية وطبيعية[3].

3- **إخضاع الجماعة لظروف معيشية يراد بها تدميرها الكلي أو الجزئي:** ومن ذلك أن يفرض الجاني على المجموعة العيش في بيئة معينة فيها حرمان لها من الموارد اللازمة لبقائها على قيد الحياة[4] أو أن يكون مناخها من القسوة ما يجعل العيش فيها مستحيلا والموت محققا.

4- **فرض تدابير تستهدف منع إنجاب الأطفال داخل الجماعة:** أي منع التكاثر والتوالد داخل الجماعة، مما يعني خنق نموها واستمرارها. وهذا باتخاذ وسائل وأساليب كالفصل بين الذكور والإناث، أو تعقيم النساء وخصي الرجال، أو إكراه الحوامل على الإجهاض...

5- **نقل أطفال عنوة من الجماعة إلى جماعة أخرى** : مما يعني زرعهم في بيئة جديدة بثقافة وتقاليد مغايرة، ويستوي إن كانت هذه البيئة الجديدة تكفل لهم رعاية صحية واجتماعية وثقافية أو تجردهم من كافة هذه الصور من صور الرعاية[5] فهذه إبادة ثقافية بالإضافة إلى الإبادة الجسدية.

---

(1) أنظر: سليمان (عبد الله سليمان) ، المرجع السابق، ص 288.

(2) أنظر: المسدي (عادل عبد الله) ، *المحكمة الجنائية الدولية، الاختصاص وقواعد الإحالة*، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، 2002، ص 64.

(3) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 152.

(4) أنظر: المسدي (عادل عبد الله) ، المرجع السابق، ص 65.

(5) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 153.

ويتطلب قيام جريمة الإبادة بالإضافة إلى الركن المادي ركنا معنويا يتمثل في القصد الجنائي الخاص، فإلى جانب القصد الجنائي العام المتضمن عنصري العلم والإرادة، يجب أن تنصرف نية الجاني إلى التدمير الكلي أو الجزئي للجماعة القومية أو الإثنية أو العنصرية أو الدينية.

فيرتكب إحدى صور الركن المادي، وهو مدفوع بأسباب قومية، أو إثنية أو عنصرية أو دينية دون غيرها.

فبدون هذا الركن تصبح الأفعال مجرد قتل أو تعذيب أو اغتصاب مثلا، فنية الجاني في جريمة الإبادة لا تنصرف إلا ضحيته بذاتها لقتلها أو تعذيبها بل لكونها عضوا من جماعة يرى ضرورة تدميرها كليا أو جزئيا. ولا يهم تحقق هذه النتيجة من عدمه.

ورغم أن جريمة الإبادة انسلخت عن الجريمة ضد الإنسانية، إلا أنها حصرت الجماعات المستهدفة في جماعات قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية، ولم تفلح في اعتبار الأسباب السياسية كأسباب لقيام جريمة الإبادة رغم أنها من بين الأسباب لقيام الجريمة ضد الإنسانية[1].

وقد أدى هذا إلى عدم حماية ما يقرب من مليون شخص في كمبوديا تم قتلهم من جانب جماعة الخمير الحمر ما بين 1975-1985 (40٪ من السكان) وهم من الجماعات السياسية وينتمون لنفس الجماعة العرقية المنفذة[2].

وقد كان الاتحاد السوفياتي سابقا وراء هذا القصور، بسبب السياسة التي كان ينتهجها "ستالين" ضد جماعات سياسية معينة كانت مستهدفة بغية القضاء عليها.

الفقرة الثالثة: جرائم الحرب الموجهة ضد المدنيين

لقد عرفت المادة 06 من لائحة محكمة نورمبورغ جرائم الحرب بأنها "**الأعمال التي تشكل انتهاكا لقوانين وأعراف الحرب**"، وقد أجمع ممثلو الاتهام أثناء محاكمات نورمبورغ واتفقت تعريفاتهم لجرائم الحرب بأنها:

"**الأفعال التي ارتكبها المتهمون بالمخالفة لقوانين وأعراف الحرب، والاتفاقات الدولية والقوانين الجنائية الداخلية والمبادئ العامة للقانون الجنائي المعترف بها في كل الدول**

---

(1) أنظر: سليمان (عبد الله سليمان)، المرجع السابق، ص 290.

(2) أنظر: عطا الله (إمام حسانين)، حقوق *الإنسان بين العالمية والخصوصية*، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2004، ص 22.

المتمدنة"[1].ويرجع أصل تلك الجرائم إلى القواعد العرفية التي كانت سائدة في القرن التاسع عشر ثم في اتفاقيات لاهاي لسنة 1899 و1907، ثم في قائمة لجنة المسؤوليات لجرائم الحرب سنة 1919، ثم في لائحة نورمبورغ (الفقرة ب من المادة 06) سنة 1945، ولائحة محكمة طوكيو، وفي المادة 02 الفقرة 12 من مشروع تقنين الجرائم ضد سلم وأمن البشرية لعام 1952، وكذلك مخالفة لاتفاقيات جنيف لسنة 1949، وبصفة خاصة المادة 50 من الاتفاقيةI، والمادة 51 من الاتفاقية II، والمادة 130 من الاتفاقية III، والمادة 147 من الاتفاقيةIV [2].

وهكذا فإن جرائم الحرب هي الأعمال والتصرفات المخالفة للاتفاقيات والأعراف الدولية والتي تتمثل غايتها في جعل الحرب أكثر إنسانية، وأن زمن ارتكاب هذه الجرائم هو فترة بدء العمليات الحربية، ومحل هذه الجرائم أو موضعها قد يكون الإنسان بصفته مدنيا أو أسيرا أو جريحا، وقد تكون أمواله الخاصة أو قد تكون الأموال العامة، أو مجرد استعمال أسلحة محظورة أثناء العمليات العسكرية[3].

وحيث أن قوانين وعادات الحرب، يحددها بحسب الأصل العرف الدولي، الذي يظل في تطور مستمر بما يتلاءم وتطور الأساليب والوسائل في المجال الحربي، فإن هذه الجرائم لا يمكن حصرها[4]، ونظرا لتنوع الأفعال المادية لها، فقد جرى الفقه على تقسيمها إلى نوعين:
النوع الأول: جرائم استعمال أسلحة ومواد محظورة، والنوع الثاني: ويتمثل في إتيان تصرفات محظورة[5].

ويتمثل النوع الأول في استعمال سلاح موجود ومصنوع وجاهز للاستعمال، والاستعمال هنا يفيد العمل المادي المباشر كما يفيد مجرد التحكم والتوجيه أو المراقبة[6].
أما من صور النوع الثاني، فنذكر: القتل العمد، التعذيب، المعاملة غير الإنسانية، إجراء تجارب بيولوجية، توجيه هجمات ضد السكان المدنيين...

بينما الركن المعنوي لجرائم الحرب، فيقتصر على القصد الجنائي العام، والمشتمل لعنصري العلم والإرادة، فبعلم الجاني بأن ما يقوم به من أفعال هو محظور في نظر قوانين

---

(1) أنظر: الفار (عبد الواحد محمد) ، المرجع السابق، ص 206.
(2) أنظر: عطية (أبو الخير أحمد) ، المرجع السابق، ص 215.
(3) المرجع نفسه، ص 216.
(4) أنظر: القهوجي (علي عبد القادر) ، المرجع السابق، ص 85.
(5) أنظر: سليمان (عبد الله سليمان) ، المرجع السابق، ص 261.
(6) المرجع نفسه، ص ص 269-270.

وأعراف الحرب، ولا يكفي أن يثبت بأنه لا يعلم بالمعاهدة التي تحظر هنا الفعل بل يجب أن يثبت عدم علمه بالعرف الدولي الذي يحرمه[1]، وأن تتجه إرادة الجاني لمخالفة قواعد وعادات الحرب.

وحتى وقت قريب، كان الاعتقاد السائد هو أن "جرائم الحرب" لا تقوم إلا في إطار نزاع مسلح دولي يكون فيه الجاني والضحية رعايا دولتين مختلفتين، غير أن التطور الفقهي والقضائي الدولي الذي مس هذا المفهوم، جعل الحديث عن "جرائم حرب" خلال نزاع مسلح غير دولي يكون فيه الجاني والضحية من رعايا نفس الدولة أمرا واقعا.

وجدير بالذكر أن فئة الجرائم ضد الإنسانية، التي تم إدراجها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ (بمعناها التقليدي المبهم الذي يربطها بجرائم أخرى كجرائم الحرب) لم يكن إلا لتغطية نقص وقصور لاحظه واضعو هذا النظام، بملاحظتهم لوجود أفعال خطيرة يرتكبها المحاربون ضد رعايا من دولهم أو ضد عديمي الجنسية، وهي أفعال كانت ستدخل ضمن جرائم الحرب لو ارتكبت ضد رعايا دولة أجنبية[2].

وهكذا جاء البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف معتبرا الحروب الداخلية في حكم النزاعات المسلحة بين الدول تطبق بشأنه قوانين وأعراف الحرب، رغم انعدام "الركن الدولي"، استثناء أقره المجتمع الدولي حماية للمدنيين لأن مبادئ الإنسانية تقتضيه[3]، فبعض الخروقات التي تقع في ظل نزاع مسلح غير دولي، يمكن نعتها بأنها "جرائم حرب" لمساسها بمصالح عليا للمجتمع الإنساني.

ولقد أثبتت المحاكم الدولية المؤقتة وكذلك نظام روما الأساسي رجاحة هذا القول، وهذا ما سنعود إليه لاحقا.

---

(1) أنظر: القهوجي (علي عبد القادر) ، المرجع السابق، ص 109.

(2) أنظر:

ABI-SAAB (G.) et ABI-SAAB (R.-M.), «Crime de guerre et conflits armés de caractère non international», in ASCENCIO(H.), DECAUX(E.) et PELLET (A.)(dir.), *Droit International Pénal*, Paris, Édition A. Pedone, 2000, P.282.

(3) أنظر: القهوجي (علي عبد القادر) ، المرجع السابق، ص 112.

المطلب الثاني

الحماية في ظل العدالة الدولية الجنائية

كثيرا ما تقترف أبشع الجرائم الدولية في ظل نزاع مسلح، وتتورط في ارتكابها قيادات عسكرية ومدنية ذات ثقل ووزن، مما يجعل المتابعات القضائية الداخلية في كثير من الأحيان أمرا مثيرا للجدل، فإذا ما حدث وأن تمت فسيشوبها التعتيم والصورية، وستفتقد إلى الاستقلالية والحياد.

فالوسائل المتوفرة لأنظمة العدالة الوطنية، إثر نزاع مسلح غير دولي، مهما تم تعزيزها، فإنها نادرا ما تقدم حماية كافية للمصالح الدولية والقيم الإنسانية الكبرى، خصوصا إذا كان مصدر الإجرام هو الدولة أو بتحريض منها، لذا فإن اللجوء إلى هيئة دولية جنائية سيصبح أمرا ضروريا حتى نتجنب إفلات المجرمين من العقاب ونحقق العدالة المطلوبة لإحلال سلم دائم.

الفرع الأول

المحكمتان الجنائيتان الظرفيتان ليوغسلافيا السابقة ورواندا

منذ محاكمات نورمبورغ، شهد العالم فترة حوالي 50 سنة من الفراغ، لم يعرف فيها أي متابعة دولية لمجرمي الحروب رغم الكم الهائل من النزاعات المسلحة، خصوصا غير الدولية منها، التي مزقت كل أرجاء المعمورة، وكان ميلاد محكمتين دوليتين ظرفيتين ليوغوسلافيا سابقا ورواندا، خطوة تاريخية وقانونية هامة.

فما الجديد الذي جاءت به المحكمتان الظرفيتان في مجال حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية؟

الفقرة الأولى: النزاعان في يوغسلافيا ورواندا وإنشاء المحكمتين

لقد ارتبط النزاع المسلح في يوغسلافيا السابقة، بذلك الذي وقع في رواندا رغم المسافة الجغرافية الهائلة التي تفصل البلدين، ذلك أن العامل المشترك بينهما هو إنشاء محكمة جنائية

دولية لمتابعة المجرمين في كل منهما، فاختص هذان النزاعان دون غيرهما بمثل هذا الاهتمام الدولي الفريد، فماذا حدث يا ترى في المنطقتين حتى استوجب هذا "التدخل القضائي الدولي"؟

أولا- النزاع في يوغوسلافيا السابقة وإنشاء المحكمة الجنائية الدولية

Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY)

ليس الغرض من هذه الفقرة إدراج سرد تاريخي للأحداث التي شهدتها يوغوسلافيا السابقة في تسعينيات القرن الماضي، بل هو تبيان لبعض عناصر النزاع المسلح الذي دارت رحاه في المنطقة[1]، حتى نتمكن من تكييف هذا النزاع واستخلاص القواعد القانونية الواجبة التطبيق فيه، وكشف الغطاء عما وقع هناك من جرائم.

ففي 26 جوان 1991، أعلنت **كرواتيا** استقلالها عن يوغسلافيا، غير أن الأقلية الصربية فيها والتي كانت تعيش في مناطق: سلافونيا الشرقية، سلافونيا الغربية وكراجينا، عارضت ذلك بشدة لتنظّم نفسها في شكل ميليشيات محلية تستعين بالجيش الشعبي اليوغسلافي في معاركها الطاحنة ضد القوات الكرواتية، وقد كانت حادثة مستشفى فيكوفار Vukovar التي قتل فيها مئات المسعفين على مرأى من مفوض اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، حادثة أليمة أثارت الرأي العام الدولي، الذي أبدى تحركه في 21 فيفري 1992، من خلال القرار الأممي رقم 743، من أجل نشر قوات أممية FORPRONU في الأراضي الكرواتية موضع النزاع، لنزع سلاحها وحماية سكانها، لكن مهمتها لم تؤد إلا جزئيا ذلك أن الميليشيات الصربية المحلية ظلت سيدة الموقف هناك.

وفي ربيع 1992، رفضت بلغراد إجلاء أسرى (مساجين) النزاع المسلح في كرواتيا بحجة أنهم محل متابعة قضائية بتهم الهروب من الخدمة والخيانة العظمى (باعتبارهم أفراد في الجيش الشعبي اليوغوسلافي قد حاربوا في صفوف العدو)، أو لأنهم ارتكبوا جرائم حرب، كما اتخذت زغراب موقفا مشابها.

أما في **البوسنة و الهرسك** ذات الأغلبية الإثنية المسلمة، فقد تم الإعلان عن الاستقلال في أفريل 1992، بعد إجراء استفتاء قاطعته الأقلية الصربية، في حين أقرته الأقلية الكرواتية، مما أدى إلى اندلاع معارك بين مسلمين وكروات موالين للحكومة من جهة (تدعمهم كرواتيا)

---

(1) أنظر:

SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.), *Op.cit.*, vol.2, pp. 1362-1294.

وقوات صرب البوسنة يدعمها الجيش الشعبي ليوغسلافيا من جهة ثانية، لتشهد المنطقة تطهيرا عرقيا كان أهم ضحاياه المسلمون.

فقرر مجلس الأمن في نفس السنة (القرار 780) إنشاء لجنة خبراء لتقصي ما حدث ويحدث في المنطقة، لتكشف للعالم عن مقابر جماعية، تعذيب، اغتصاب منظم... جرائم لم يكن يتسنى لها أن تتم بدون ضلوع القيادات السياسية والعسكرية فيها[1]، فأصبح من الواضح أن هذه الأحداث تهدد السلم والأمن الدوليين. واستنادا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة قرر مجلس الأمن (القرار808) إنشاء محكمة جنائية دولية في 22 فيفري 1993، ليصدر نظامها الأساسي في 25 ماي من نفس السنة بموجب قراره رقم 827، لمتابعة الأشخاص المفترض قيام مسؤوليتهم بارتكابهم أفعال منافية للقانون الدولي الإنساني على إقليم يوغسلافيا السابقة منذ 1991 وهي:

- الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف (المادة 02).
- خروقات قوانين وأعراف الحرب (المادة 03).
- الإبادة الجماعية (المادة 04).
- الجرائم ضد الإنسانية (المادة 05).

إلا أن هذا القرار لم يوقف النزاع في المنطقة، ورغم إنشاء مناطق آمنة تحت رقابة دولية في بعض المدن مثل سراييفو، توزلا، وسريبرنيتشا فإن التطهير العرقي ظل مستمرا. واتخذ النزاع اتجاهات أخرى.

فبعد الإعلان عن اقتراح بمخطط سلام صدر عن المؤتمر الدولي ليوغسلافيا برئاسة السيدين فان وأوان C.Vane و Lord Owen الذي يقتضي تقسيم البوسنة والهرسك إلى 10 "كنتونات"، تقسيم استقبله كروات المنطقة بصدر رحب، ذلك أنه منحهم أكثر مما كانوا يتوقعون، فحاولوا فرضه بالقوة (قوات HVO بدعم من كرواتيا) ليفتحوا جبهة أخرى للنزاع في هضبة "لاسفا" Lasva .

أما في منطقة "بيهاتش" Bihac الواقعة غرب البوسنة وذات السكان المسلمين، فقد رفض رجل الأعمال والسياسي "فكرت عبديتش" الانسياق تحت لواء الحكومة البوسنية ليعلن

---

(1) أنظر: بسيوني(محمود شريف)، *المحكمة الجنائية الدولية، نشأتها ونظامها الأساسي مع دراسة لتاريخ لجان التحقيق الدولية والمحاكم الجنائية الدولية السابقة*، الطبعة الثالثة، بدون بلد، مطابع روز اليوسف الجديدة، 2002، ص 53.

العصيان ويطالب بالاستقلال الذاتي يدعمه في ذلك صرب البوسنة وصرب كرواتيا من المناطق المجاورة.

وفي 1995، وبعد حصار دام أكثر من سنتين ونصف، وبعد هجوم شنته القوات الكرواتية ضد صرب كرواتيا، تمكنت القوات الحكومية البوسنية من استعادة سيطرتها على بيهاتش.

وفي ربيع 1995، كانت "سرايبفو" مرة أخرى فريسة للحصار والقنبلة من قبل صرب البوسنة، رغم أنها منطقة منزوعة السلاح الثقيل، فتحركت قوات حلف شمال الأطلسي OTAN لوضع حد للأمر من خلا ل قنبلة جوية لمخازن للذخيرة تابعة لصرب البوسنة في منطقة "بال" Pale. لتتوالى بعدها الهجمات على مناطق استيراتيجية تابعة للصرب.

في 05 أكتوبر 1995، الرئيس البوسني والرئيس الكرواتي (ممثلا لكروات البوسنة) والرئيس الصربي (ممثلا لصرب البوسنة) يجلسون في طاولة المفاوضات لتوقيع اتفاقيات دايتون في 14 ديسمبر من نفس العام في باريس، لوضع حد للنزاع المسلحة في البوسنة والهرسك، لكن دون أن يتمكن أحد من محو آثاره المريرة ، التي ذهل لهولها الضمير العالمي، واصطدمت الإنسانية بفظاعتها، فقد كشفت عن وحشية وبربرية لا مثيل لها، فالمقابر الجماعية التي كانت تكتشف بين الفينة والأخرى، أكدت للعالم آنذاك أن التطهير العرقي كان منهجيا ومنظما، وكانت الإحصائيات ضخمة جدا: 20000 شخص مفقود: 16152 مسلم، 2331 صربي، 621 كرواتي، 7000 مسلم من سربرينيتشا وحدها فقدوا للأبد [1].

أما في **كوسوفو** -والتي تعتبر أغلبية سكانها ذات أصول ألبانية- فقد بدأت المطالبة بالاستقلال من خلال طرق سلمية، غير أن المعارضة سرعان ما شكلت "جيشا لتحرير كوسوفو" UCK. الذي بدأ في 1996، بتوجيه هجمات مسلحة ضد الشرطة الصربية، التي كان ردها عنيفا، لتتأزم الأوضاع فتبلغ ذروتها في فيفري 1998، حين تمكنت قوات UCK من فرض رقابة "مؤقتة" على بعض المناطق خصوصا في منطقة درنيتشا Dernica، أين هدمت الشرطة الصربية والجيش اليوغوسلافي قرى عديدة وهجرت سكانها المدنيين، أفعال تنم عن استعمال متعسف للقوة من قبل الصرب، الأمر الذي استنكره مجلس الأمن من خلال قراره 1160، فأعلن عن فرض حظر على الأسلحة في المنطقة، ونادى إلى وقف فوري لإطلاق النار، والجلوس إلى طاولة المفاوضات. كما اعتبر ما يحدث في كوسوفو تهديدا للسلم والأمن في المنطقة من خلال قراره رقم 1199.

---

(1) لقد تولت CICR البحث عن المفقودين، أنظر: < http:// www.CICR.org/rng/missing >

وبعد فشل أولى المفاوضات بين "ميلوسوفيتش" و"ريڤوفا"، واندلاع المعارك من جديد، أعلنت قوات منظمة حلف شمال الأطلسي OTAN عن بدء عمليات عسكرية ضد الجمهورية الفيدرالية ليوغوسلافيا، والتي أعلنت بدورها حالة الحرب.

وبدأت فعلا الضربات الجوية وامتدت من 24 مارس إلى 08 جوان 1999، ووجه إليها نقد لاذع[1] ذلك أن الأهداف محل الهجوم لم تكن دوما "عسكرية".

في 03 جوان 1999، أعلن البرلمان الصربي عن قبوله لمخطط دولي لإنهاء النزاع والذي تضمن: إرسال قوة دولية تحت رعاية الأمم المتحدة. وهو ما كرسه القرار 1244 الصادر عن مجلس الأمن بتعيين قوات KFOR و MINUK لإدارة المنطقة إدارة دولية (لكن تحت السيادة اليوغوسلافية)، وهذا بعد انسحاب القوات الصربية من كوسوفو.

ورغم تقرير نزع سلاح قوات UCK، إلا أن بعض عمليات التطهير العرقي المضاد contre épuration ethnique بدأت في المنطقة ضد السكان من غير الأصول الألبانية.

وفي نهاية عام 2000، شكل ألبان هضبة "برسوفو" Persovo (جنوب صربيا) حركة UCPMB على شاكلة l'UCK من أجل الانضمام لكوسوفو، كما شكلت الأقليات الألبانية في **مقدونيا** حركة مسلحة أخرى هي l'UCKM معلنة عن سعيها للانفصال في مارس 2001، لتبدأ مظاهرات في الشوارع، انتهت إلى مواجهات مسلحة في "تيتوفو" Tetovo ، لم تخمد نيرانها إلا في 13 أوت 2001 بتوقيع اتفاق بين متمردي UCKM والقوات النظامية، فحواه توسيع حقوق الأقلية ذات اللغة الألبانية ونزع سلاح l'UCKM ، والعفو عن المتمردين.

---

(1) قامت قوات OTAN في 12 أفريل 1999، قرب مدينة Gredelica بتخريب قطار للمسافرين مما خلف 15 قتيلا مدنيا و15 جريحا، كما قامت في 14 من نفس الشهر بقنبلة موكب من ألبان كوسوفو مخلفة 75 قتيلا وحوالي 100 جريح، واحتج الطيار البريطاني الذي نفذ العملية بأنه كان يعتقد أن المكان تابع لقوات مسلحة وقوات أمن قامت بحرق قرى ألبانية.

كما قامت بعمليات قنبلة متكررة لمراكز إنتاج وتحويل الكهرباء بغية عزل أنظمة الاتصال العسكرية ليوغوسلافيا، وتعبئة المدنيين ضد "ميلوسفيتش" للضغط عليه. كما هدمت جسرا على الدانوب في Novisad يقع على بعد مئات الكيلومترات من كوسوفو وكانت مهاجمتها للسفارة الصينية في بلغراد (3 مدنيين قتلى وكذلك 15 جريح) أمرا مثيرا للجدل، رغم ادعاء ممثل الولايات المتحدة بأن الأمر لا يعد وكونه مجرد خطإ. وفي 23 أفريل 1999، قامت قوات OTAN بمهاجمة مبنى الإذاعة والتلفزيون الصربي في بلغراد (16 قتيلا و16 جريحا) .

كما تبين لاحقا أن هذه القوات استخدمت قذائف تحوي عنصر اليورانيوم وقنابل انشطارية تعرض السكان المدنيين للخطر، بعد انتهاء النزاع.

وهكذا يمكننا إبداء **الملاحظات** التالية بشأن ما حدث في يوغسلافيا السابقة:

- إن النزاع في **كرواتيا**، بعد إعلان استقلالها، وحيازتها للاعتراف الدولي كدولة مستقلة، يمكن تكييفه على أنه نزاع مسلح غير دولي، لكن بوجود تدخل أجنبي يتمثل في الدعم الذي كانت تمنحه عناصر صربية تابعة للجيش الفدرالي الصربي للقوات الصربية المحلية سيغير من طبيعة النزاع.

- الأمر ذاته حدث في **البوسنة والهرسك** بحيث اختلطت عناصر نزاع مسلح داخلي بعناصر النزاع المسلح الدولي.

- بينما في إقليم **كوسوفو** الذي اعتبر دوما مقاطعة صربية تتمتع بالاستقلال الذاتي، تسعى للانفصال، لكنها لم تحز أبدا على اعتراف كدولة، ومن ثم فلا مجال للحديث مبدئيا عن نزاع مسلح دولي، وأعمال العنف التي تمثلت في بداية الأمر في مظاهرات ومشادات بين الشرطة وعناصر UCK يمكن نعتها بأنها مجرد اضطرابات داخلية، لكن رد فعل السلطات الصربية واستعمالها لوسائل قمع مبالغ فيها ولجوئها لقوات الجيش، وتهجيرها للمدنيين، جعل الأمر يتطور إلى نزاع مسلح داخلي.

- لكن تدخل قوات حلف شمال الأطلسي l'**OTAN** ووقوفها في وجه قوات الجمهورية الفدرالية الصربية يجعل العلاقة القائمة بينها وبين هذه القوات، وللدول التي تتبعها، علاقة ينظمها قانون النزاعات المسلحة الدولية، وبغض النظر عن مدى شرعية هذا التدخل، فإن العمليات التي قامت بها هذه القوات في المنطقة تستدعي الفحص، فقد خلفت 500 مدني كقتيل، و820 جريحا[1]، ورغم هذا فاللجنة التي تم تعيينها من قبل المدعي العام في TPIY[2] كانت قد اعتبرت أن هذه الأرقام لا تعني تعمد هذه القوات إصابة المدنيين. وعن قنبلتها لمبنى الإذاعة والتلفزيون فقد اعتبرت الأمر ضرورة، ذلك أن المبنى صنف كهدف عسكري مشروع...لتتوصل اللجنة في الأخير إلى توصية مفادها أنه ليست هناك أية ضرورة لإجراء أي تحقيق في الأمر.

---

(1) أنظر:

SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.), *Op.cit*., vol. 2, p.1642.

(2) أنظر:

TPIY, Final Report to the Prosecutor by the Commitee Established to Review the NATO Bombing Compaign Against the Federal Republic of Yugoslavia, [En ligne], june 2000. Disponible sur :
<http:// www.un.org/icty/pressreal/nato061300.htm >.(Consulté le 16octobre 2007).

فرفضت المحكمة بناء عليه طلب يوغسلافيا السابقة وروسيا لمتابعة قوات OTAN لخرق القانون الدولي الإنساني في خلال الحرب في كوسوفو (قرار 02 جوان 2000)[1].

إذن فلا يمكن الحديث عن نزاع واحد في يوغسلافيا السابقة بل هو جملة أو عدد من النزاعات المسلحة التي تجمع بين عناصر داخلية وأخرى دولية، كما قد تخللتها بعض مراحل الاضطراب الداخلي، وبالتالي فالأنسب هو دراسة كل حالة(قضية) على حدا في الزمان والمكان الذي وقعت فيه وهو الأمر الذي انتهجته المحكمة في جميع قضاياها.

ثانيا- النزاع في رواندا وإنشاء المحكمة الجنائية الدولية

Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR)

إن أحداث الإبادة الجماعية التي عرفتها رواندا ما بين أفريل وجويلية 1994 تعود جذورها التاريخية إلى أمد بعيد، ولا يتعلق الأمر في رواندا بأحقاد دفينة لشعبين غير متجانسين تجمعهما حدود اصطناعية، بل مجموعتان إثنيتان "هوتو" (أغلبية)، و"توتسي" (أقلية) وصلت إلى المنطقة منذ ما يزيد عن خمسة قرون[2] ، لتكوّن مع الجماعة الأولى شعبا واحدا، وهكذا استغل الاستعمار هذا الاختلاف القائم حتى قبل وصوله، ليزكي سياسته "فرق تسد". فساهم في إنشاء أول جيل من "السود المثقفين التوتسي"، فجعل منهم طبقة أرستقراطية (داعما أفكاره بادعاءات علمية عرقية)، وهذا على حساب الهوتو[3]. وهكذا وبعد دحض الاستعمار في الثروة التي قامت ما بين 1959 و1966، أصبحت "الثروة الاجتماعية" أمرا حتميا، وأصبح من واجب "الروانديين الحقيقيين" (أغلبية هوتو تنعت نفسها بهذه الصفة) إنشاء دولة لهم، وصار من

---

(1) أنظر: BELANGER (M.), *Op.cit.*, p.130.

(2) أنظر: BAZELAIRE (J-P.) et CRETIN (Th.), *La justice pénale internationale, son évolution, son avenir de Nuremberg à la Haye*, Paris, Presse Universitaire de France, 2000, p.57.

(3) أنظر:

SASSÕLI (M.) et A.BOUVIER (A.), *Op.cit.*, vol.2, p.1655.

أنظر أيضا:

« Audition de l'historien Jean-Pierre Chrétien » ,[En ligne], dans Mission d'information sur le Rwanda, Compte- rendu des auditions du 24 mars 1998 au 05 mai 1998, Assemblée Nationale, Paris. Disponible sur: <http:// www.assemblee-nationale.fr/dossiers/rwanda.asp >. (Consulté le16octobre2007).

الضروري إدراج الانتماء الإثني في بطاقة تعريف كل مواطن، فأصبحت "العنصرية" تكرسها المنابر السياسية علنا، وراح أكثر من 10000 من التوتسي ضحية لها سنة 1964 في مجازر مروعة عرفتها منطقة جيكونڤورو Gikongoro، لتعاد الكرة في 1973.

ويبدأ التصعيد من جديد سنة 1990، بين تيار إثني (هوتو) في السلطة والتيار الديموقراطي في المعارضة ترأسه الجبهة الوطنية الرواندية، Front patriotique rwandais (FPR) (توتسي)، وكانت حادثة تحطيم الطائرة التي تقل الرئيس الرواندي والبورندي في 06 أفريل 1994 هي القطرة التي أفاضت الكأس لتبدأ سلسلة مذابح بين القادة والوزراء. فنزلت قوات الحرس الرئاسي تدعمها ميليشيات الهوتو intrahamwe إلى شوارع العاصمة مرتكبة مجازر خطيرة ضد التوتسي، وفي ظرف أيام امتد النزاع إلى باقي إقليم الدولة، وشهد إقليما بوتار Butar وجيكونغورGikongoro مذابح مروعة، تم فيها تجميع الآلاف من المدنيين التوتسي في الكنائس والمدارس والمستشفيات والمباني الحكومية بحجة حمايتهم من الاعتداءات التي يمكن أن يتعرضوا لها، ثم تم ذبحهم والقضاء عليهم من قبل القوات الحكومية[1]. وكانت الدعاية الإعلامية المغرضة تذكي نار الفتنة وتزيد من حدتها، خصوصا الإذاعة والتلفزيون الحر للألف هضبة[2] Radiotélévision libre des mille collines (RTLM) .

في جويلية 1994، ومن خلال قراره رقم 935، قرر مجلس الأمن إنشاء لجنة للخبراء من أجل التحقيق في الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني في رواندا، ويعلن بقراره 955 خلال نفس السنة، عن إنشاء محكمة جنائية دولية لرواندا TPIR مستندا دوما للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة لمحاكمة الأشخاص المتهمين بجرائم الإبادة (المادة 02 من النظام الأساسي للمحكمة) وجرائم ضد الإنسانية (المادة 03) وانتهاكات المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949، والبروتوكول الإضافي الثاني لها لسنة 1977 (المادة 04).

وهكذا كانت أول محكمة دولية تم إنشاؤها لمحاكمة مخالفات القانون الدولي الإنساني المتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية.

أما عن الاختصاص المكاني للمحكمة فإنه يغطي الإقليم الرواندي (أرضا وجوا) وإقليم الدول المجاورة في حالة المخالفات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي يرتكبها مواطنون روانديون. وعن الاختصاص الزماني، فيمتد من 1994/01/01 إلى 1994/12/31 (المادة 07).

---

(1) أنظر: القهوجي (علي عبد القادر) ، المرجع السابق، ص 297.

(2) أنظر: BAZELAIRE (J.-P.) et CRETIN (Th.), *Op.cit.*, p.61.

وقد كانت الأمم المتحدة تخشى أن تقع المحكمة في كيجالي تحت سلطة وتأثير حكومة المنتصر (التوتسي) فتتجنب الاستقلالية والحياد وهما أساس كل عدالة حقيقية. لذا تقرر إنشاؤها في أروشا Arusha بتنزانيا (بناء على قرار مجلس الأمن رقم 1995/977). لكن ذلك شكل صعوبات عملية ظهرت فيما بعد من أجل تنقل المدعى عليهم والشهود الذين يتواجدون أساسا في رواندا.

وجدير بالذكر أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا تم اقتباسه من النظام الأساسي للمحكمة يوغسلافيا حتى أنهما تشتركان في دائرة استئناف واحدة رغم بعدهما عن بعضهما بمسافة تزيد عن 10000 ميل، وهي تركيبة غريبة لمحكمتين منفصلتين تم إنشاؤهما في ظل نزاعين مسلحين لا علاقة بينهما[1].

الفقرة الثانية: أهم اجتهادات المحكمتين

منذ بدء عملهما، كان إسهام المحكمتين في تطوير القانون الدولي إسهاما عظيما لا يمكن لأحد إنكاره، فكان لاجتهاداتها أثر بالغ في ضبط معاني ومفاهيم عديدة في القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي، وكذلك كيفية التطبيق العملي للعديد من أحكام وردت في اتفاقيات جنيف.

حتى أنها تعدت أحيانا مرحلة التفسير لنظامها الأساسي لتدخل في مرحلة "شبه تشريعية"، فهناك بعض المؤلفين الذين يعتبرون أحكام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (وبوجه خاص قرار دائرة الاستئناف في قضية تاديتش Tadic 1999) بمثابة تشريع قضائي، وليس مجرد تفسير تقدمي للقانون الحالي[2]. وقد أسهمت بالشيء الكثير بشأن حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية وهذا من خلال اجتهادات عدة في قضايا مختلفة. سنتناول أهمها فيما سيأتي.

أولا- معيار الرقابة الشاملة كأساس لتدويل نزاع مسلح غير دولي

يعتبر تكييف النزاع في يوغسلافيا أمرا جد شائك، حتى أن لجنة الخبراء التابعة للأمم المتحدة التي ساهمت في إنشاء المحكمة، تحاشت الخوض في الأمر في تقريرها النهائي، وتركت الأمر للمحكمة وتقديرها، حتى تفصل في كل حالة على حدا.

---

(1) أنظر: بسيوني (محمود شريف) ، المرجع السابق، ص 64.

(2) أنظر:

WAGNER(N.), "Le développement du régime des infractions graves et la responsabilité pénale individuelle par le Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie",*R.I.C.R*, Genève, N°850,2003,pp.,351-383.

فذهبت المحكمة للبحث عن معيار يسمح بتحديد طابع النزاع، وكانت قضية تاديتش Tadic جد ثرية في هذا الشأن، فكان على غرفة الدرجة الأولى رقم II تحديد ما إذا كان النزاع، خلال ارتكاب المتهم المنتمي لصرب البوسنة جرائمه ضد مسلمين وكروات بوسنيين في البوسنة والهرسك، ما إذا كان النزاع حينها يعتبر دوليا أو غير دولي.

واعتمدت الغرفة على قرار محكمة العدل الدولية بشأن الأعمال العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا، حتى تقرر ما إذا كانت أعمال أفراد قوات صرب البوسنة لجمهورية سربسكا la république Srpska، رغم كونهم قد أصبحوا من رعايا البوسنة والهرسك بعد 19 ماي 1992 في مقاطعة بريجدور Prijdor، هي أعمال يمكن أن تنسب إلى الجمهورية الفدرالية ليوغسلافيا RFY (صربيا والجبل الأسود)، ولا يتم ذلك إلا إذا ثبت وأن أفراد هذه القوات المحلية كانوا يشكلون أعضاء وعملاء فعليين لهذه الدولة[1].

واستنادا دوما إلى قرارمحكمة العدل الدولية C.I.J فإن ذلك لن يكون ممكنا إلا إذا ثبت وأن الجمهورية الفدرالية اليوغسلافية RFY كانت تمارس "رقابة فعلية" contrôle effectif على هذه القوات، وهذا يقتضي ألا تكتفي هذه الدولة بمجرد منح أجور وإجازات أو تمويل هذه القوات، أو أن تشرف على نشاطاتها، بل يجب أيضا أن تقدم هذه الدولة تعليمات محددة تتعلق بإتيان تصرفات محظورة[2].

وهكذا توصلت غرفة الدرجة الأولى إلى انعدام رابط كاف بين الجمهورية اليوغسلافيةRFY وهذه القوات، أي انعدام رقابة فعلية عليها[3]، وهذا رغم تمويله لها والتنسيق معها، فالتنسيق لا يعني الإدارة والقيادة[4]، ومن ثم اعتبرت أنه بعد 19 ماي 1992، لا يمكن اعتبار أفراد القوات الصربية المحلية في البوسنة والهرسك أعضاء وعملاء فعليين لحكومة

---

(1)أنظر:

TPIY, Le Procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », affaire IT-94-1-T, Jugement, Chambre de première instance II ,[En ligne] ,07 mai 1997disponible sur :
<http://www.un.org/icty/tadic/trialc2/judgement/index.htm>, (Consulté le 16octobre2007).

(2) أنظر:

BOURGON (S.), « La repression pénale internationale : l'expérience des tribunaux ad hoc, le TPIY, avancées jurisprudentielles significatives », in TAVERNIER (P.) et BURGORGUE-LARSEN(L..) (dir.), *Un siècle de droit international humanitaire: centenaire des conventions de La Haye, cinquantenaire des Conventions de Genève*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p.110.

(3) أنظر:

TPIY, Le Procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », *Op.cit*., par. 588.

(4) أنظر: *Ibid*., par. 589.

جمهوريةRFY، لتتوصل غرفة الدرجة الأولى في النهاية إلى أن النزاع في البوسنة والهرسك حين ارتكاب الأفعال التي تمت بموجبها متابعة المتهم، هو نزاع مسلح غير دولي، مما يعني تبرئة ساحة المتهم، ذلك أن مجال تطبيق المادة 02 من النظام الأساسي للمحكمة ينحصر في النزاعات المسلحة الدولية دون غيرها مما يعني إفلات معظم المجرمين من العقاب.

وعكس هذا، رأت غرفة الدرجة الأولى رقم II في قضية سليبيتشي Celebeci، أنه حتى وإن كانت قرارات محكمة العدل الدولية مصدرا لا يستهان به، إلا أنه لا يمكن الاعتماد عليها في قضايا الحال لعدم تناولها لفكرة المسؤولية الجنائية الفردية[1]، كما أن الوقائع في قضية نيكاراغوا مختلفة، ففي حين يتعلق الأمر في نيكاراغوا باستعمال القوة خرقا للقانون الدولي العرفي والمادة 02 فقرة 04 من ميثاق الأمم المتحدة، فإن الأمر في القضايا التي تدرسها محكمة يوغسلافيا يتعلق باستمرارية الرقابة على قوات معينة بعد إعادة رسم للحدود إثر انهيار دولة واستخلافها بدول جديدة[2].

لهذا كان على غرفة الاستئناف في قضية تاديتش إيجاد معيار جديد لإثبات وجود نزاع مسلح دولي[3]، فأعادت فحص العناصر التي تسمح لها بأن تنسب قانونيا لدولة ما الأعمال الصادرة عن أفراد ليسوا أعوانا (حقيقيين) لها لكن يعملون لحسابها، ومن ثم جعل النزاع الذي كان في البدء داخليا نزاعا دوليا[4].

وتوصلت المحكمة إلى أنه حتى يتم نسب هذه الأعمال لدولة أجنبية يجب أن تمارس هذه الدولة "رقابة شاملة" contrôle global على هذه الجماعات العسكرية أو شبه العسكرية، ولا يتعلق الأمر بمجرد تزويدها بالعتاد أو بتمويلها، بل أيضا بالتنسيق معها أو منحها عونا في التخطيط لمجموع نشاطاتها العسكرية[5].

---

(1) أنظر:

TPIY, Le Procureur C. Zejnil Delalic, Zirarko Mucicalias « Pavo », Hazim Delic, Esad Landzo alias « Zenga », affaire Celebici, affaire IT-96-217, Jugement, Chambre de première instance II, [En ligne] ,16 novembre 1998, par. 230, disponible sur :<http://www.un.org/icty/celebici/trialc2/judgement/index.htm>, (Consulté le16ocyobre2007).

(2) أنظر: *Ibid.*, par 231

(3) أنظر: TPIY, Le procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », Affaire IT-94-1-T, Arrêt, Chambre d'appel,15 juillet 1999.

(4) أنظر: *Ibid.*, par 84.

(5) أنظر: BOURGAN(S.),*Op.cit.*, p.114.

ورغم هذا ليس من الضروري أن تقوم الدولة بمنح تعليمات أو توجيهات إما لقائد الجماعة أو لأفرادها للقيام ببعض الأفعال الخاصة المخالفة للقانون الدولي[1].

وهكذا فلا يشترط أن تقوم السلطات المراقبة بالتخطيط لكل العمليات التي تؤتيها الوحدات المرتبطة بها، وأن تختار كل أهدافها، أو أن تمنحها تعليمات محددة، فدرجة الرقابة المطلوبة هي قيام الدولة بدور التنظيم، التنسيق أو التخطيط للنشاطات العسكرية للمجموعة عموما بالإضافة إلى تمويلها، تدريبها، تزويدها بالعتاد أو دعمها لوجستيكيا[2].

فتوصلت دائرة الاستئناف إلى أن الجمهورية الفدرالية اليوغسلافيةRFY ما بين 1992 و1995 كانت تمارس على جمهورية سربسكا Srpska سلطة سياسية وعسكرية شاملة، تضم المشاركة في التخطيط والإشراف على العمليات العسكرية، فمارست رقابة شاملة على قوات صرب البوسنة[3].

وكان أهم دليل على وجود هذه الرقابة هو قيام جمهوريةRFY بالالتزام دوليا في اتفاقيات دايتون نيابة عن جمهورية سربسكا لضمان احترام هذه الجمهورية لبنود الاتفاقية.

وهكذا توصلت دائرة الاستئناف إلى أنه حتى بعد 19 ماي 1992 كان النزاع في البوسنة والهرسك بين قوات صرب البوسنة والسلطات المركزية للبوسنة والهرسك نزاعا مسلحا دوليا.

كما أقرت غرفة الدرجة الأولى في قضية سليبيتشي قاعدة هامة تقضي بأنه متى تم إثبات الطابع الدولي للنزاع المسلح في البوسنة والهرسك، فإن قواعد القانون الدولي الإنساني ستطبق على كامل الإقليم حتى انتهاء العمليات العدائية، إلا إذا ثبت وأن النزاع في بعض المناطق هو نزاع داخلي متميز، ليس له علاقة بالنزاع الدولي[4].

فرغم أن معيار الرقابة الشاملة الذي أنشأته دائرة الاستئناف لا يلزم باقي الغرف، إلا أنه اعتبر تطورا هاما في القانون الدولي الإنساني[5].

---

(1) أنظر: TPIY, Le Procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », *Op.cit.*, par. 131.

(2) أنظر: BOURGON (S.), *Op.cit.*, p.115.

(3) أنظر: TPIY : Le Procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », *Op.cit.*, par. 160.

(4) أنظر: TPIY : Le Procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », *Op.cit.*.,par. 209.

(5) أنظر: BOURGON (S.), *Op.cit.*, p.116.

وقد استعملته غرفة الدرجة الأولى رقم I في قضية بلاسكيتش Blaskic، فكان تدويل النزاع المسلح في البوسنة والهرسك، رغم أنه يضم أيضا عناصر النزاع المسلح الداخلي، بسبب وجود رقابة شاملة لدولة أجنبية على قوات محلية، هو تدويل يسمح بتطبيق كلي لاتفاقيات جنيف على هذا النزاع الذي كان في الأصل داخليا، مما يعني حماية أكبر لضحاياه وخصوصا المدنيون منهم.

ثانيا- مفهوم الجماعات المحمية في جريمة الإبادة

لقد اعتمدت كلا المحكمتين في تعريف جريمة الإبادة وتحديد عناصرها على ما ورد في المادتين 02 و03 من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948، وهذا في المادة 02 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمادة 04 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا.

وقد كانت اجتهادات محكمة رواندا في هذا المجال أكثر خصوبة من تلك التي طرحتها محكمة يوغسلافيا، واتفقت المحكمتان على أن عناصر الإبادة الجماعية تتمثل في:

1- ارتكاب أحد الأفعال المذكورة في الفقرة 02.

2- أن تتم الأفعال ضد مجموعة قومية (وطنية)، إثنية، عرقية أو دينية بصفتها هذه.

3- أن يكون القصد من هذه الأفعال هو التدمير الكلي أو الجزئي لتلك المجموعة.

ولعل أهم ما أوردته المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في هذا الصدد هو تحديد مفهوم المجموعة في قضية أكايسو Akayesu، فمنحت غرفة الدرجة الأولى رقم I تعريفا لمختلف الجماعات المحمية الواردة في المادة 02، فعرفت الجماعة القومية أو الوطنية، استنادا لما أوردته محكمة العدل الدوليةC.I.J في قضية نوتبوهم (16 أفريل 1955)، بأنها: مجموعة من أشخاص يتم اعتبارهم بأنهم يقتسمون رابطا قانونيا مؤسسا على مواطنة مشتركة، تضاف إليها اشتراك في الحقوق والواجبات[1].

في حين عرفت الجماعة الإثنية على أنها: جماعة يقتسم أعضاؤها لغة أو ثقافة واحدة[2]. بينما المجموعة العرقية هي مجموعة مؤسسة على ملامح جسدية وراثية، غالبا ما تميز منطقة جغرافية ما، بغض النظر عن العوامل اللغوية، الثقافية، القومية أو الدينية...[1].

---

(1) أنظر: TPIR, Le Procureur C.Jean-Paul Akayesu, Affaire ICT R-96-4-T, Jugement, Chambre de première instance I, 02 septembre 1998, *Op.cit.*,par 512.

(2) أنظر: *Ibid.*, par.

أما المجموعة الدينية فتتكون من عناصر تشترك في نفس الديانة أو العقيدة أو ممارسة الشعائر (العبادات)[2].

غير أن هذه التعاريف لم يتم إتباعها دوما في القضايا اللاحقة [3]، فمثلا في قضية كرستيتش[4] Krstic أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا، وبالرجوع إلى الأعمال التحضيرية لاتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها، وأعمال الهيئات الدولية بشأن حماية الأقليات، رأت المحكمة بأن مفاهيم
الجماعات المحمية والأقليات الوطنية هي مفاهيم تتداخل، حتى أنها مترادفة أحيانا.ففي حين تستعمل آليات حماية حقوق الإنسان الأوربية مصطلح "أقليات وطنية"، فإن الآليات العالمية تستعمل مصطلح "أقليات إثنية، دينية ولغوية" على أساس أن الأمر واحد[5].

كما يظهر من الأعمال التحضيرية لاتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها بأن ذكر جماعات متعددة في الحقيقة يهدف إلى وصف ظاهرة واحدة، هي ما كان يصطلح على تسميته قبل الحرب العالمية الثانية بـ "الأقليات الوطنية" فيتعلق الأمر بظاهرة واحدة أكثر من كونه يتعلق بمجموعات متميزة فعلا[6]. ومن ثم يصبح منافيا لموضوع وغرض الاتفاقية محاولة تمييز كل مجموعة من المجموعات المذكورة بخصائص متميزة، فلا يتم استخراج الخصائص الثقافية، الدينية، الإثنية والقومية إلا من خلال إطارها الاجتماعي-التاريخي.

---

(1) أنظر: *Ibid*., par. 513.

(2) أنظر: *Ibid.,*par.515. 514.

(3) أنظر: BOURGON (S.), *Op.cit.,*p.133.

(4) أنظر:
TPIY, Le Procureur C.Radislav Krstic, Affaire IT-98-33, Chambre de première instance I, Jugement, [En ligne] ,02 août 2001.disponible sur <http://www.un.org/icty/krstic/TrialC1/judgement/index.htm>, (Consulté le 16 octobre 2007).

(5) أنظر: *Ibid*., par. 555.

(6) أنظر: *Ibid*., par. 55.

وهو أيضا ما ذهبت إليه المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية موسمّى Musema[1] فأقرت بأنه طالما لا يوجد تعريف موحد على المستوى الدولي بشأن هذه الجماعات، فالأمر يجب دراسته في إطار سياسي اجتماعي وثقافي معين. وأكثر من هذا، فإن الانتماء إلى مجموعة ما هو أمر ذاتي أكثر من كونه موضوعي، ذلك أنه يتعلق أساسا بما يراه الجاني[2].

لكن التعريف الذاتي لا يمكن طبعا اعتماده لتحديد مجموعات الضحايا[3].وأكدت المحكمة في نفس القضية بأن الهدف من اتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها هو حماية جماعات تتميز بالاستقرار، لذا فإن بعض الجماعات مثل السياسية والاقتصادية يجب استبعادها، ذلك أنها جماعات "غير مستقرة" أو "متحركة"، أعضاؤها يخضعون لالتزام طوعي وفردي[4] يمكنهم التراجع عنه، بينما الانتساب إلى إحدى المجموعات الأربع الواردة في الاتفاقية يتحقق للشخص بمجرد الولادة أي تلقائيا، وبصورة غير قابلة للتفاوض، ومستمرة غالبا ولا رجوع فيها[5].

غير أن هذا الرأي يظل منتقدا، فالاستقرار المزعوم ليس دوما محققا، فمثلا ليست المجموعة القومية دوما مستقرة، طالما أن الجنسية يمكن أن تمنح بناء على طلب، أي أن الأمر اختياري، وكذلك الحال بالنسبة للديانة، وحتى الانتماء إلى مجموعة إثنية ما[6].

لذا وجدت المحكمة نفسها في تناقض، ففي حين أنه من المسلم أن مجموعة "التوتسي" هي مجموعة "مستقرة ودائمة"، فإنه أيضا يصعب وصفها بأنها مجموعة إثنية، فالطريقة الوحيدة لنعتها بالاستقرار والديمومة هي الرجوع إلى عوامل تتعلق بالمجتمع الرواندي الذي يعتبرها كذلك.

---

(1) أنظر:
TPIR, Le Procureur C. Alfred Musema, Affaire ICTR-96-13-T, Jugement et sentence, Chambre de première instance I, [En ligne] , 27 janvier 2000, disponible sur : <http://69.94.11.53/FRENCH/index.htm>,(Consulté le 16octobre2007).

(2) أنظر: *Ibid.*, par. 161.

(3) أنظر:
BURGORGUE- LARSEN (L.), «De la difficulté de réprimer le génocide rwandais, l'experience du TPIR », in TAVERNIER (P.) et BRGUORGUE-LARSEN(L..) (dir.), *Un siècle de droit international humanitaire: centenaire des conventions de La Haye, cinquantenaire des Conventions de Genève*, Bruxelles, Bruylant, 2001, *Op.cit.*, p.175.

(4) أنظر: TPIR : Le Procureur c. Alfred Musema : Op.cit., par 162.

(5) أنظر: BURGORGUE-LARSEN (L), *Op.cit.*, p.178.

(6) أنظر: *Ibid.*, p.179.

وهكذا فلا يمكن وصف المجموعات المحمية في إطار جريمة الإبادة إلا استنادا إلى الإطار الاجتماعي التاريخي لها.

ثالثا- مفهوم السكان المدنيين في الجرائم ضد الإنسانية

ليست الجرائم ضد الإنسانية ردات فعل فردية ومنعزلة لبعض المجرمين، بل هي أعمال تندرج ضمن تطبيق لسياسة إجرامية مسبقة، بحيث لا تظهر هذه الأعمال في الصورة العرضية للجرائم العادية، بل هي الوسيلة المستعملة في سبيل تحقيق هذه السياسة[1].

فتكتسب هذه الجرائم خصوصيتها بسبب كثافة الوسائل المستعملة لتحقيقها أو الإطار المنهجي الذي وقعت فيه، وأيضا في صفة الضحايا (سكان مدنيون). وحتى وإن كانت المادة 05 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا قد منحت الحق للمحكمة لمتابعة الأشخاص الذين يفترض قيام مسؤوليتهم على جملة من الجرائم الواقعة في إطار نزاع مسلح...، فإن ارتباط هذه الجرائم بنزاع مسلح لا يعد ركنا فيها، بل مجرد شرط لانعقاد اختصاص المحكمة[2]، حتى أن المحكمة الدولية الجنائية لرواندا لم تورد هذا الشرط مطلقا في نظامها الأساسي، واقتصرت على أن تكون الأفعال قد صدرت في إطار هجوم واسع ومنظم ضد "السكان المدنيين" بسبب انتمائهم القومي، السياسي، الإثني، العرقي أو الديني. وتوصلت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا في قضية بلاسكيتش Blaskic[3] بأن الطابع المنهجي للهجوم يظهر في إحدى ثلاث حالات:

1- وجود هدف ذو طابع سياسي أو إيديولوجي أو خطة يتم بموجبها الهجوم.

2- اقتراف أفعال إجرامية ذات كثافة عالية ضد مجموعة من المدنيين أو تكرار أفعال لاإنسانية واستمرارها بحيث يقوم الدليل على أن لها صلة وثيقة ببعضها.

---

(1) أنظر: ZAKR (N), « Approche analytique du crime contre l'humanité », *R.G.D.I.P*, Paris, Édition A.Pédon, Tome 105, 2001, p.287.

(2) أنظر: BOURGON (S.), *Op.cit*., p.138.

(3) أنظر: TPIY, Le Procureur C.Tihomir Blaskic, Affaire IT-95-14, Chambre première instance I, jugement, [En ligne]03 mars 2000. disponible sur : <http://www.un.org/icty/blaskic/trialc1/judgement/index.htm>,(Consulté le 16 octobre2007)

3- اقتراف الأفعال يكون باستعمال وسائل عامة أو خاصة هامة عسكرية كانت أم لا، وتورط سلطات سياسية أوعسكرية (أو الاثنين معا) ذات مستوى عال في تحديد ورسم المناهج، ولا يشترط التصريح والمجاهرة بالأمر[1] بل يستنتج من الظروف.

أما عن "اتساع" الهجوم فيرتبط بحجم وكثافة الأفعال المقترفة وعدد الضحايا:

1- فتقترف الأفعال غير الإنسانية على سلم واسع أي أنها توجه ضد عدد كبير من الضحايا.

2- يمكن أن يكون الجرم واسعا بسبب الأثر التراكمي لسلسة من الأفعال اللاإنسانية أو بسبب أثر فعل واحد ذو حجم كبير.

ويجب أن توجه هذه الأفعال ضد السكان المدنيين بصفتهم هذه، فإذا أخذنا بالمعنى الضيق للعبارة، فسينصرف الأمر حتما إلى اقتراف أفعال إجرامية واسعة ومنهجية ضد مجموعة أفراد لا يتمتعون بوضع "محاربين"، بمعزل عن صفتهم الفعلية وتصرفاتهم حين اقتراف هذه الأفعال[2].

لكن هذا التفسير الضيق، لا يخدم لا نص ولا روح المادة 05 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا ، لذا رأت غرفة الدرجة الأولى رقم II في قضية تاديتش Tadic[3]، وبالرجوع إلى أعمال لجنة الخبراء التي تم إنشاؤها بموجب القرار 780 (1992) الصادر عن مجلس الأمن والتي جاء فيها : "..يبدو جليا أن أحكام المادة 05 تنطبق أولا وقبل كل شيء على المدنيين أي على غير المحاربين، ورغم هذا لا يجب الوصول إلى نتائج متسرعة بشأن الأشخاص الذين في لحظة ما، حملوا السلاح... كرب الأسرة الذي في ظروف ما، يحاول حماية عائلته، حاملا في يده سلاحا، فإنه لا يفقد وضع "المدني"، وقد ينطبق الأمر أيضا على الشرطي أو عون الدفاع المحلي، الذين يقومون بفعل مشابه أو يجتمعون لتجنب الكارثة[4]. كما استندت المحكمة في قضية بلاسكيتش Blaskic إلى أحكام المادة الثالثة المشتركة

---

(1) أنظر: *Ibid.,* par.204.

(2) أنظر: BOURGON(S.), *Op.Cit*., p.144.

(3) أنظر: TPIY, Le Procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », Affaire IT-94-1, Chambre de première instance II, jugement 07 mai 1997.

(4) أنظر: *Ibid*., par. .

فذكرت بأنها لا تحمي فقط الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في العمليات العدائية، بل أيضا أفراد القوات المسلحة الذين وضعوا السلاح، والذين تم استبعادهم بسبب المرض، الجرح، الأسر أو أي سبب آخر[1].

كما أن وجود أشخاص منعزلين لا يتمتعون بوصف المدنيين، ضمن السكان المدنيين، لا ينزع عن هؤلاء صفتهم المدنية[2] وهو ما أكدته المحكمة الجنائيةالدولية ليوغسلافيا وكذلك محكمة رواندا في مواضع عدة. واستندت المحكمة في ذات القضية أيضا لما ورد في قضية في باربي Barbie في قرار محكمة النقض الفرنسية، والتي اعتبرت أن "المقاومين" قد يستفيدون من النظام القانوني المتعلق بالأحكام المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية، حيث شبهت الأفعال المرتكبة في إطار خطة مرسومة ضد أولئك الذين يحاربون نظاما ما، تقترف هذه الأفعال باسمه، شبهتها بالجرائم ضد الإنسانية[3].

إذن فالجرائم ضد الإنسانية لا تتعلق فقط بالأفعال المرتكبة ضد المدنيين بالمعنى الضيق، بل تشمل أيضا أفعالا ترتكب ضد فئتين أخريين: أولئك المنتمون لحركة مقاومة، أو أولئك المحاربين، بزي مميز أم لا، ولم يعودوا يشاركون في العمليات العدائية وقت اقتراف الجرائم، إما بسبب مغادرتهم للجيش، أو لم يعودوا يحملون السلاح، أو تم استبعادهم عن القتال خصوصا بسبب الجرح، أو الأسر. ومن ثم فالحالة الحقيقية situation concrète للضحية لحظة اقتراف الجرائم، وليس وضعها القانوني statut، هو ما يجب أخذه بعين الاعتبار لتحديد صفة "المدني"[4].

كما أن لفظ "السكان" لا يعني أن يتم استهداف كل سكان الدولة أو الإقليم، بل فقط يتعلق بالطابع الجماعي للجرائم، ومن ثم تستبعد الأفعال الفردية أو المنعزلة، والتي قد تشكل جرائم حرب، أو جرائم قانون عام، دون أن تبلغ درجة أهمية (وكثافة) الجرائم ضد الإنسانية[5].

رابعا :معيار "الولاء" لحماية المدنيين الواقعين تحت سلطة طرف ليسوا من رعاياه

---

(1) أنظر: TPIY, Le Procureur C. Tihomir Blaskic, *Op.cit.*, par. 209.

(2) أنظر: *Ibid.*, par .211

(3) أنظر: TPIY, Le Procureur C. Tihomir Blaskic, *Op.cit.*,par.211.

(4) أنظر: *Ibid.*, par. 214.

(5) أنظر: TPIY, Le Procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », *Op.cit.*, par. 644.

لقد جاء في المادة 04 من اتفاقية جنيف الرابعة أن: "الأشخاص الذين تحميهم الاتفاقية هم أولئك الذين يجدون أنفسهم في لحظة ما و بأي شكل كان، في حالة قيام نزاع أو احتلال، تحت سلطة طرف في النزاع ليسوا من رعاياه أو دولة احتلال ليسوا من رعاياها...".

فيتعلق الأمر بحماية المدنيين الواقعين تحت سلطة طرف ليسوا من رعاياه. ورغم أن فكرة الأشخاص المحميين هذه، تتعلق أساسا بنظام الانتهاكات الجسيمة، والذي يرتبط بدوره-حسب الرأي الغالب- بدولية النزاع، إلا أنها ذات أهمية كبرى في النزاعات الداخلية خصوصا العرقية منها، التي تم تدويلها. وهكذا رأت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا في استئناف قضية تاديتش Tadic[1]، أنه قبل 06 أكتوبر 1992، تاريخ تبني قانون الجنسية في البوسنة والهرسك، كان رعايا الجمهورية الفدرالية اليوغسلافية RFY يتمتعون بنفس جنسية مواطني البوسنة والهرسك، أي جنسية الجمهورية الاشتراكية الفدرالية ليوغسلافيا قبل انهيارها[2].

واستنادا إلى المادة 04 من اتفاقية جنيف الرابعة، سيكون أساس الحماية هو معيار الجنسية، ومن ثم فاشتراك الضحايا و"جلادوهم" في ذات الجنسية، سيؤدي إلى تبرئة المذنبين رغم ثبوت الوقائع المنسوبة إليهم.

لذا رأت المحكمة بأنه وبالرجوع إلى موضوع وهدف المادة نفسها، فإننا نستشف أن الغرض الأساسي منها هو منح أقصى حماية ممكنة للمدنيين ومن ثم لا يجب الاعتماد على روابط شكلية وعلاقات قانونية محضة، فالهدف الأساسي للاتفاقية هو حماية المدنيين الذين لا يتمتعون بحماية دبلوماسية ولا يدينون أيضا بالولاء للدولة التي يجدون أنفسهم تحت سلطتها، دون أن يكونوا خاضعين لرقابتها.

لذا فيجب البحث عن جوهر العلاقات[3] بدل الاعتماد على الروابط الشكلية، ذلك أن النزاعات في السابق كانت تدور بين دول راسخة، في حين أنه في الوقت الحالي، قد يقوم النزاع، وخلاله قد تنشأ دول جديدة، فتصبح رابطة الجنسية فيه مجرد رابط رسمي لا يتعدى كونه علاقة قانونية لا غير، في حين تطفو إلى السطح روابط أخرى هي أساس الولاء.

---

(1) أنظر: TPIY, Le Procureur C. Dusko Tadic alias « Dule », Affaire IT-94-1-A, Chambre d'appel, Arrêt, 15 juillet 1999.

(2) أنظر: TPIY, Le Procureur C. Dusko Tadic alias « Dule », Affaire IT-94-1-A, Chambre d'appel, Arrêt, 15 juillet 1999., par. 168.

(3) أنظر: *Ibid.*, par. 168.

وقد أكدت المحكمة في قضية بلاسكيتش Blaskic[1] أن الانتماء الإثني قد يشكل عاملا محددا للولاء إلى أمة ما في النزاعات ما بين الجماعات الإثنية[2]، فتفكك يوغسلافيا قد حدث على أسس "إثنية" أصبحت أكثر أهمية من الجنسية لتحديد الحقوق والالتزامات[3].

خامسا- الانتهاكات الجسيمة والنزاعات المسلحة غير الدولية

ورد ذكر الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف في المواد 50، 51، 130، 147 من اتفاقيات جنيف الأربع، ويتعلق الأمر بـ:

- القتل العمد.
- التعذيب والمعاملة اللاإنسانية بما في ذلك التجارب الخاصة بعلم الحياة.
- تعمد إحداث آلام شديدة أو الإضرار الخطير بالسلامة البدنية أو بالصحة.
- إرغام أسير الحرب على الخدمة في القوات المسلحة بالدولة المعادية أو حرمانه من حقه في أن يحاكم بصورة قانونية وبدون تحيز وفقا للتعليمات الواردة في هذه الاتفاقية.
- النفي أو النقل غير المشروع **للمدنيين**.
- الحجز غير المشروع **للمدنيين**.
- إكراه الشخص المحمي (**المدني**) على الخدمة في القوات المسلحة بالدولة المعادية أو حرمانه من حقه في أن يحاكم بصورة قانونية و غير متحيزة.
- تدمير واغتصاب الممتلكات على نحو لا تبرره الضرورات الحربية وعلى نطاق كبير بطريقة غير مشروعة وتعسفية.

وفرضت اتفاقيات جنيف على الأطراف السامية المتعاقدة بأن تتعهد باتخاذ أي إجراء تشريعي يلزم لفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يقترفون أو يأمرون باقتراف إحدى المخالفات الجسيمة، كما يلتزم كل طرف متعاقد بملاحقة المتهمين باقتراف مثل هذه المخالفات أو بالأمر باقترافها، وبتقديمهم إلى محاكِمِه، أيا كانت جنسيتهم، وله أيضا، إذا فضل ذلك، وطبقا لأحكام تشريعية، أن يسلمهم إلى طرف متعاقد معني آخر لمحاكمتهم مادامت تتوفر لدى الطرف المذكور أدلة اتهام كافية ضد هؤلاء الأشخاص (المادة 146 من الاتفاقية الرابعة).

---

(1) أنظر:
TPIY, Le Procureur C. Tihomir Blaskic, Affaire IT-95-14, Chambre de première instance I, jugement, 03 mars 2000, *Op.cit*.

(2) أنظر: *Ibid*., par. 127

(3) أنظر: *Ibid*., par .128

إذن فقد خص القانون الدولي الإنساني هذه الانتهاكات بعقاب مشدد.

وجاءت المادة 02 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا لمتابعة مرتكبي هذه الانتهاكات الجسيمة، فكفلت حماية لضحايا هذه الجرائم، ومن بينهم المدنيون والأعيان المدنية.

وعنت المحكمة في قضية تاديتش[1] Tadic بدراسة هذا النظام، وأقرت بأنه لا ينفصل عن مفهوم الأشخاص المحميين والممتلكات المحمية.

وبما أن تعريف الأشخاص المحميين ضيق في حد ذاته، فقد رفضت كل من دائرتي المحاكمة والاستئناف تعريفا موسعا، وبما أن المادة الثالثة المشتركة المخصصة للنزاعات المسلحة غير الدولية، لم تحو أي إشارة لمفهوم الأشخاص المحميين أو فكرة الأعيان المحمية، إذن فنظام الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف يتعلق فقط بهذه الاتفاقيات وليس حكما عاما، ومن ثم فلا ينطبق إلا في النزاعات المسلحة الدولية.

وهكذا تبنت المحكمة بشأن نظام الانتهاكات الجسيمة موقفا ظل وفيا لما كانت ترجوه الدول المشاركة في المؤتمر الدبلوماسي الذي انبثقت عنه اتفاقيات جنيف، والتي لم تبد أي رغبة في منح أي اختصاص كان للدول الأغيار من أجل انتهاكات القانون الدولي الإنساني -مهما بلغت خطورتها- التي تقع في إطار نزاع مسلح غير دولي[2]. وهذا بالرغم أن هذه التفسيرات التقليدية للقانون، تختلف إلى حد كبير عن تطور القواعد العرفية، فتبنت الأغلبية التفسير الضيق[3].

احتفظ القاضي جورج أبي صعب بموقف معاكس في رأي انفرادي له، في نفس القضية السابقة، واعتبر أنه من الجائز تطبيق نظام الانتهاكات الجسيمة حتى في النزاعات المسلحة غير الدولية، وهو نفس الرأي الذي تبناه ممثل الولايات المتحدة الأمريكية (عضو مجلس الأمن مؤسس المحكمة) في مذكرة له amicus curiae في قضية تاديتش Tadic، مما يدل على تغيير في الركن المعنوي لدى دول عدة، وظهور بوادر أفكار عرفية جديدة في هذا الموضوع.

---

(1) أنظر:
TPIY, Le Procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », affaire IT-94-1-AR72, 20 octobre 1995, par. 81.

(2) أنظر: BOURGON (S.), *Op.cit.*,p.108.

(3) أنظر: WAGNER (N), *Op.cit.*, pp. 357-383.

سادسا- حماية النساء من الاغتصاب

لم يكن بالإمكان، بأي حال، تجاهل عمليات الاغتصاب التي حدثت في كل من يوغسلافيا السابقة وروواندا، ذلك أنها بلغت من الخطورة والكثافة، مما جعلها تتسم بالمنهجية والتنظيم، فاعتبرتها المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية أكايسوAkayesu كجريمة ضد الإنسانية بل أيضا نوعا من الإبادة.

وقد عرفت المحكمتان الاغتصاب في مواضع عديدة، ومن ذلك ما جاء في قرار غرفة الاستئناف عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا في قضية كوناراك[1] Kunarac فيتكون الركن المادي للاغتصاب من إيلاج جنسي، مهما كان طفيفا:

1- في مهبل أو شرج الضحية بواسطة قضيب المغتصب أو أي شيء آخر يستعمله.

2- في فم الضحية بواسطة قضيب المغتصب.

متى كان هذا الإيلاج الجنسي قد تم دون رضا الضحية، والرضا يجب أن يتم طوعا وأن ينتج عن ممارسة تقدير حر للضحية، ويقدر الأمر بحسب الظروف.

أما عن الركن المعنوي فيتمثل في إرادة هذا الإيلاج الجنسي، والعلم بأن الأمر يتم دون رضا الضحية.

وهكذا فقد تبنت المحكمة تعريفا موسعا للاغتصاب فشمل صور عدة للعنف الجنسي[2] وركزت لتوضيح التعريف أكثر على نقطتين هامتين:

- إن الادعاء بأن "مقاومة مستمرة" من جانب الضحية هي فقط ما يمكن أن يدل على أن إغراءات وتحرشات المغتصب لم تكن محل ترحاب، هو ادعاء مرفوض جملة وتفصيلا، فقد تتوقف الضحية في لحظة ما عن المقاومة ولايعني ذلك أبدا قبولها للأمر.

- وعن دور "القوة" في تعريف الاغتصاب، فإن استعمال القوة أو التهديد باستعمالها يشكل قرينة قاطعة على غياب الرضا، لكن ليس استعمال القوة في حد ذاته ركنا من أركان الاغتصاب، فقد

---

(1) أنظر:

TPIY, Le Procureur C. Dragoljub Kunarc, Radomir et Zornan Vukovic, affaire IT-96-2 et IT-96-23/1, Chambre d'appel, Arrêt,[En ligne], 12 juin 2002, par. 127,disponible sur : <http://www.un.org/icty/kunarac/appeal/judgement/index.htm>, (Consulté le 16 octobre2007).

(2) أنظر: URBINA (J-J.), « La protection des personnes civiles au pouvoir de l'ennemi et l'établissement d'une juridiction internationale », *R.I.C.R*, Genève, n° 840, 31 décembre 2000, pp. 857-885.

توجد عوامل أخرى (غير استعمال القوة) تجعل من الإيلاج الجنسي تصرفا غير رضائي ترفضه الضحية[1].

إذن فحصر التعريف في استعمال القوة أو التهديد باستعمالها، سيؤدي إلى تبرئة ساحة كثير من المغتصبين قاموا بفعلهم في ظروف "قسرية"، مثلما هو الحال في مراكز الاعتقال والمحتشدات، وأماكن الحجز... فظروف الاعتقال، التي كانت تجعل من النساء المعتقلات ضحايا اغتصاب من قبل جنود مختلفين وفي مرات متكررة، تزداد وحشيتهم تجاه أولئك اللواتي يبدين مقاومة، أو ينشدن عونا من الخارج، هي ظروف لا يمكن بتاتا الحديث فيها عن أي إمكانية للرضا[2]، حتى لو لم يكن هناك لجوء للقوة مع بعض المعتقلات، فلا مجال للحديث عن أي رضا فلا يحتاج إثبات ظروف الإكراه إلى إظهار القوة البدنية، فالتهديدات والترهيب، والابتزاز وغيره من أشكال القسر التي تستغل الخوف أو اليأس قد تشكل إكراها، كما أن الإكراه قد ينبع من ظروف معينة مثل النزاع المسلح والوجود العسكري[3].

وعن علاقة الاغتصاب بالتعذيب: فقد اعتبرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا في قضية سليبيتشي Celebici أن الاغتصاب قد يكون وسيلة تعذيب، ولهذا يجب اجتماع عناصر الاغتصاب والتعذيب معا.

فيجب أن يحقق معاناة حقيقية للضحية ولا يعتد فقط بآثاره الجسدية، بل أيضا نتائجه النفسية والاجتماعية فقد يرتكب الاغتصاب لأجل تخويف، تحقير، إهانة، معاقبة، تدمير الضحية أو في إطار ممارسة تمييز ضدها أو سيطرة عليها، فمثل التعذيب، يصبح الاغتصاب مساسا بالكرامة.

وفي تشبيه الاغتصاب بالتعذيب أهمية بالغة، إذ أنه بموجبه قد يصبح من الممكن متابعة المغتصبين (المعذبين) بسبب اقترافهم انتهاكات جسيمة لاتفاقيات جنيف.

وهكذا تبين لنا جليا بأن إسهام المحكمتين الجنائيتين الدوليتين الظرفيتين في إرساء مبادئ القانون الدولي الجنائي وتوضيح أركان العديد من الجرائم الدولية، كان إسهاما هاما لا يختلف فيه

---

(1) أنظر: TPIY, Le Procureur C. Dragoljub Kunarac, *Op.cit.*, par. 129.

(2) أنظر: *Ibid.*, par. 131.

(3) أنظر:بقيرات (عبد القادر) ، *مفهوم الجرائم ضد الإنسانية على ضوء القانون الدولي الجنائي والقوانين الوطنية*، الطبعة الأولى، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2004، ص 110.

اثنان، كما أنه قرب كثيرا بين نظامي الحماية الممنوحة لضحايا النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

غير أنه أخذ عليهما أنهما أنشئتا من قبل مجلس الأمن، مما قد يؤثر سلبا على سير العدالة، لتدخل العوامل السياسية أثناء المحاكمات[1] مما يعني المساس باستقلالية وحياد أجهزة القضاء.

كما أن منح المدعي العام صلاحيات واسعة تجمع بين التحقيق والاتهام والملاحقة، أي تركيز دوري الخصم والحكم في يديه، لا يتماشى مع مقتضيات العدل.

أضف إلى ذلك أن روح العدالة ذاته، يرفض إنشاء محاكم تنظر في وقائع محددة بذاتها فتزول ولايتها بعد انتهاء مهامها، مما يعني أنها عدالة انتقائية، اختارت نزاعين من بين نزاعات أخرى عديدة حتى تلاحق مجرميها.

والأدهى أنها حتى في النزاع في رواندا نفسها، قد انتهجت نهجا انتقائيا من حيث الزمان، ذلك أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ـ حدد الاختصاص الزماني للمحكمة في الفترة الممتدة بين 01 جانفي 1994 إلى 31 ديسمبر من نفس العام، رغم أن ممثل رواندا لدى الأمم المتحدة أثبت بأن الجرم يمتد إلى ما قبل ذلك[2].

لذا كان من الضروري السعي سعيا حثيثا لإنشاء عدالة دولية جنائية دائمة تضمن حماية المدنيين كلما وقع عليهم اعتداء.

الفرع الثاني

المحكمة الجنائية الدولية

---

(1) أنظر: بقيرات (عبد القادر) ، *مفهوم الجرائم ضد الإنسانية على ضوء القانون الدولي الجنائي والقوانين الوطنية*، المرجع السابق، ص 40.

(2) أنظر: BETTATI (M), *Op.cit.*, pp. 293-294

أكد السيد Bukuramutsa ممثل حكومة كيجالي الجديدة لدى مجلس الأمن بأنه في أكتوبر 1990، تم القضاء كلية على مجموعة من التوتسي تدعى باهيماس Bahimas في إقليم موتار Mutar، ومجموعة بوقوقويس Bogogwes في جيزنيي Gisenyi و روهانغيري Ruhenyeri في جانفي، فيفري 1991. وتم القضاء على 300 فرد من التوتسي في بوجوزيرا Bugesera في مارس 1992...كما تم حجز حوالي 80000 من التوتسي حجزا تعسفيا في أكتوبر 1990تعرضوا خلاله للتعذيب، الاغتصاب، المعاملة المهينة ومات منهم المئات.

لقد كان ميلاد المحكمة الجنائية الدولية La Cour Pénale Internationale (CPI) أذانا بميلاد عهد جديد يرفض فكرة الإفلات من العقاب l'impunité، ويتوعد كل مجرم سولت له نفسه انتهاك حرمات القانون الدولي الجنائي بالحساب العسير. فاختار المجتمع الدولي لهذه المحكمة عنصرا جديدا يتمثل في "ديمومتها" حتى لا توصف عدالته بأنها انتقائية تكرس نصر الغالب وتفرض منهاجه على المغلوب. فما هي هذه المحكمة؟ وما الجديد الذي أتت به في مجال حماية المدنيين إبان نزاع مسلح غير دولي؟.

الفقرة الأولى: الحماية في ظل المحكمة الجنائية الدولية

في الفترة الممتدة بين 15 و17 جويلية 1998، انعقد مؤتمر روما الدبلوماسي، الذي انبثق عنه "نظام روما الأساسي لمحكمة جنائية دولية"، متوجا بذلك جهود خمسين سنة قامت فيها لجنة القانون الدولي بإعداد عدة مشاريع لإنشاء جهاز قضائي جنائي دولي[1]. فعلى عكس المحكمتين الدوليتين المؤقتتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا، واللتين تم إنشاؤهما بناء على قرار من مجلس الأمن، فإن المحكمة الجنائية الدولية قد اختارت النهج الاتفاقي حتى ترى النور هي ونظامها الأساسي (ديباجة و116 مادة)، ففي الفترة الممتدة بين 17 جويلية 1998 و 31 ديسمبر 2000، حازت اتفاقية روما توقيع 139 دولة[2]. وحتى تدخل حيز النفاذ كان من الضروري حصولها على 60 مصادقة على الأقل، فكانت السنغال أول دولة قدمت مصادقتها في 11 أفريل 2002، وحازت الاتفاقية النصاب المطلوب لتدخل حيز النفاذ في 01 جويلية 2002 ليصبح الحلم حقيقة.

لقد كان لهذا النهج الاتفاقي مزايا وعيوب، فإذا استطاع أن يمنح المحكمة مصداقية أكبر من سابقتيها، فإنه من جهة أخرى جعل ولادة نظامها الأساسي عسيرة، حيث كان لاختلاف المواقف السياسية والإيديولوجية أثر واضح عليه[3]: فقد أدى إلى استبعاد كلي للمسائل التي يشتد الاختلاف بشأنها رغم أهميتها، أو إلى إيجاد حلول توافقية ووسطية فيها تنازل قانوني كبير، أو إلى صياغات مبهمة غير محددة من أجل كسب التأييد. ولكن لا يمكن لأحد أن يتجاهل أهمية الحدث من الناحيتين القانونية والتاريخية.

---

(1) أنظر:

BAZELAIRE (J.-P.) et CRETIN (Th.), *Op.cit.*, pp.61.62.

(2) بعد تاريخ 21 ديسمبر 2000، الدول التي لم توقع الاتفاقية، لن يكون لها الحق في المشاركة في المفاوضات المتعلقة بتنظيم المحكمة، لكن يمكنها المصادقة عليها متى دخلت حيز النفاذ.

(3) أنظر: القهوجي (علي عبد القادر) ، المرجع السابق، ص 312.

تختص المحكمة بالنظر في " أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي وهي: جريمة الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، وجريمة العدوان"(المادة05). وقد يكون المدنيون خلال نزاع مسلح غير دولي ضحايا لإحدى هذه الجرائم الثلاث الأولى المذكورة، وقد تناولها النظام الأساسي في مواده 06و07و08، وأوعز المؤتمر الدبلوماسي في روما بموجب قراره (أف) للجنة تحضيرية مهمة النهوض بتعريف أو تحديد كل جريمة (المادة09)، وهذه الأركان لا تعمل على تعديل النظام الأساسي، بل وُضعت فقط لمساعدة المحكمة في إثبات الجرائم، فوُضعت للاسترشاد فقط[1].

أولا-الجرائم ضد الإنسانية

يجب ملاحظة أن جريمة **الإبادة الجماعية** وردت في المادة 06 من النظام الأساسي موافقة لما ورد في اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والعقاب عليها لسنة 1948، ولم تأت بأي جديد.

أما بشأن الجرائم ضد الإنسانية التي تناولتها المادة 07، فقد عكست بوضوح تطور القانون الدولي العرفي في هذا الشأن، فيشكل أي فعل من الأفعال التالية جريمة ضد الإنسانية متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق ومنهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم:

أ- القتل العمد.

ب-الإبادة.

جـ- الاسترقاق.

د- إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان المدنيين.

هـ- السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي.

و- التعذيب.

ز- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة.

---

(1) أنظر: بسيوني (محمود شريف) ، المرجع السابق، ص 158.

ح- اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية أو متعلقة بنوع الجنس أو لأسباب أخرى من المسلم عالميا بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

ط- الاختفاء القسري للأشخاص.

ي- جريمة الفصل العنصري.

ك- الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدا في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية.

والجديد الذي جاءت به هذه المحكمة هو أنها تتطلب في"الهجوم على السكان المدنيين" أن يكون على نحو منظم ومنهجي أو واسع النطاق (كما هو الحال في المادة 03 من نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا)، إلا أن الفقرة 02 من المادة 07 تتطلب أن يكون ذلك في إطار سياسة دولة أو منظمة، ومن ثم فإن ركن "السياسة" هو عنصر أساسي، وهو الذي يعمل على تحويل الجرائم من وطنية إلى جريمة دولية[1]، فتقوم الدولة أو المنظمة بشكل فعال على دعم أو تشجيع ذلك الهجوم ضد السكان المدنيين.

كما أن المحكمة ولأول مرة، تناولت **جرائم العنف الجنسي** كجرائم ضد الإنسانية، فالمحاكم السابقة كانت تكتفي بإدراج جرائم الاغتصاب فقط، في حين أن المحكمة الجنائية الدولية تتحدث عن الاغتصاب، والإكراه على البغاء والحمل القسري والتعقيم القسري، وكل شكل من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة وتشكل هذه الأفعال أيضا جرائم حرب سنتناولها لاحقا.

أما عن جريمة **الاضطهاد،** فهي حرمان جماعة من السكان أو مجموع السكان حرمانا متعمدا وشديدا من الحقوق الأساسية بما يخالف القانون الدولي، وذلك بسبب هوية الجماعة أو المجموع، فتتمثل أركانه في:

1- تسبب مرتكب الجريمة في حرمان شخص أو أكثر حرمانا شديدا من حقوقهم الأساسية بما يتعارض مع القانون الدولي.

2- أن يستهدف المتهم ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص بسبب انتمائهم لفئة أو جماعة محددة.

3- أن يكون ذلك الاستهداف على أسس سياسية أو عرقية أو وطنية أو إثنية أو ثقافية

---

(1) أنظر: بسيوني (محمود شريف) ، المرجع السابق، ص 156.

أو دينية أو تتعلق بنوع الجنس، أو أية أسس أخرى يُعترف بها عالميا بأنها محظورة بموجب القانون الدولي.

4- أن يرتكب التصرف فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في الفقرة 01 من المادة 07 من النظام الأساسي للمحكمة أو بأية جريمة تقع ضمن اختصاص المحكمة: وهذا يعني أنه وإن كان الاضطهاد – جريمة مستقلة- ضد الإنسانية، إلا أنه لا يرتكب بذاته، بل للدليل على قيامه فإنه يتصل بجرائم أخرى تقع مصاحبة له أو يقع مصاحبا لأفعالها[1].

5- أن يرتكب الفعل كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة السكان المدنيين

6- أن يعلم مرتكب الفعل بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءا من ذلك الهجوم.

ويعني **الاختفاء القسري:** إلقاء القبض على شخص أو أكثر أو احتجازه أو اختطافه من قبل الدولة أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن مكان وجودهم، بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة.

ويعتبر الاختفاء القسري شكلا من أشكال التعذيب التي تصيب جانبين بالعجز، أولهم الضحايا الذين يظلون على جهل بمصيرهم، وثانيهم أفراد أسرهم[2]، لهذا قامت لجنة حقوق الإنسان سنة 1980 بإنشاء فريق عامل متخصص بحالات الإختفاء القسري، درس أكثر من 18000 حالة تنتمي لأكثر من 40 بلدا. وانتهت الجمعية العامة للأمم المتحدة بإقرار إعلان لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري في ديسمبر 1992، واعتبرته بمثابة جريمة ضد الإنسانية، وقد نهجت المحكمة الجنائية الدولية نهجها في ذلك.

وتعني **جريمة الفصل العنصري** أفعالا لاإنسانية تماثل في طابعها الأفعال المشار إليها في الفقرة 01 من المادة 07 من النظام الأساسي، وترتكب في سياق نظام مؤسساتي قوامه

---

(1) أنظر: حجازي (عبد الفتاح بيومي) ، *المحكمة الدولية الجنائية*، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2004، ص 619.

(2) أنظر: بقيرات (عبد القادر) ، *مفهوم الجرائم ضد الإنسانية،على ضوء القانون الدولي الجنائي والقوانين الوطنية*، الطبعة الأولى، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2004، ص116 وما بعدها.

الاضطهاد والسيطرة المنهجية من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى، وترتكب بنيّة الإبقاء على ذلك النظام. فالتمييز العنصري يعتمد على " قيام مجموعة بشرية بتصنيف مجموعة بشرية أخرى بأنها مختلفة"[1]، فتقوم إزاءها بأفعال لاإنسانية مثل القتل والإبادة والاسترقاق... ويكون الباعث في ذلك عرقيا بحتا.

ثانيا - جرائم الحرب

نصت المادة 08 من النظام الأساسي للمحكمة بأن المحكمة يكون لها اختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب، ولاسيما عندما ترتكب في إطار خطة أو سياسة عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم. ثم راحت المادة تعدد هذه الجرائم، فنصت حصرا على الأفعال التي تعد جرائم حرب[2]، وخصصت الفقرة (ج) من نفس المادة لتعداد الأفعال التي تعتبر جرائم حرب في حال وقوع نزاع مسلح غيرذي طابع دولي، وهي الانتهاكات الجسيمة للمادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربع المؤرخة في 12 أوت 1949، وهي أفعال مرتكبة ضد أشخاص غير مشتركين اشتراكا فعليا في الأعمال الحربية، (المدنيون خصوصا)، بما في ذلك أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا سلاحهم وأولئك الذين أصبحوا عاجزين عن القتال بسبب المرض أو الإصابة أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر، وهي:

1- استعمال العنف ضد الحياة والأشخاص، وبخاصة القتل بجميع أنواعه، والتشويه، والمعالة القاسية، والتعذيب.

ويكون القتل مرتكبا ضد شخص أو أكثر، ويكون هذا الشخص أو الأشخاص إما عاجزين عن القتال، أو مدنيين، أو مسعفين أو رجال دين ممن لم يشاركوا فعلا في القتال. أما التشويه فهو أن يُمثّل مرتكب الجريمة بشخص أو أكثر مما يؤدي إلى تشويه دائم له أو إعاقته إعاقة دائمة، أو استئصال أحد أعضائه الرئيسية أو الفرعية، دون أن يكون التصرف مبررا بالعلاج الطبي أو السِّني أو العلاج في المستشفى للشخص أو الأشخاص المعنيين، ولم يجر لمصلحة هذا الشخص أو الأشخاص.

في حين تعني المعاملة القاسية إنزال مرتكب الجريمة ألما أو معاناة بدنية أو نفسية شديدتين بشخص واحد أو أكثر. وهو نفس تعريف التعذيب والذي يضاف إليه ركن آخر يتمثل في إتيان الفعل من أجل الحصول على معلومات، أو انتزاع اعتراف، أو فرض عقوبة، أو التخويف أو الإكراه، أو لأي سبب يقوم على التمييز من أي نوع.

---

(1) أنظر: حجازي (عبد الفتاح بيومي) ، المرجع السابق، ص 635.

(2) المرجع نفسه ، ص 676.

2- الاعتداء على كرامة الشخص، وبخاصة المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة: مما يعني إذلال شخص أو أكثر أو الحط من قدره أو انتهاك كرامته، بحيث تبلغ شدة الإذلال أو الحط من القدر أو غيرها من الانتهاكات حدا يسلم الجميع بأنها تمثل تعديا على الكرامة الشخصية.

3- أخذ الرهائن: ويتعلق الأمر بالقبض على شخص أو أكثر أو احتجازه أو أخذه رهينة، والتهديد بقتله أو إيذائه أو الاستمرار في احتجازه، وهذا لإكراه إحدى الدول أو إحدى المنظمات الدولية أو شخصية طبيعية أو اعتبارية أو جماعة من الأشخاص على التصرف أو الإحجام عن التصرف كشرط صريح أو ضمني لسلامة هذا الشخص أو الأشخاص أو للإفراج عنه أو عنهم.

4- إصدار أحكام وتنفيذ إعدامات دون وجود حكم سابق صادر عن محكمة مشكلة تشكيلا نظاميا تكفل جميع الضمانات القضائية المعترف عموما بأنه لا غنى عنها.

وتشترك كل هذه الأفعال في أربعة أركان[1]:

1- أن يكون الشخص أو الأشخاص (الضحايا) إما عاجزين عن القتال أو مدنيين أو مسعفين أو رجال دين ممن لم يشاركوا فعلا في القتال.
2- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت هذا الوضع.
3- أن يصدر التصرف في سياق نزاع مسلح غير ذي طابع دولي ويكون مرتبطا به.
4- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود نزاع مسلح.

غير أن مقدمة المادة 08 قد أوردت **ملاحظتين** بشأن هذين الركنين الأخيرين:

- فلا يشترط قيام مرتكب الجريمة بالتقييم القانوني لوجود نزاع مسلح أو لطابعه الدولي أو غير الدولي.

- ولا يشترط كذلك إدراك مرتكب الجريمة للوقائع التي تحدد الطابع الدولي أو غير الدولي للنزاع. ويوجد فقط شرط بإدراك الظروف الواقعية التي تثبت وجود النزاع.

كما ذكرت الفقرة (هـ) من المادة 08 انتهاكات أخرى، تعد جرائم حرب في نزاع مسلح غير دولي، **إنها الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي في النطاق الثابت للقانون الدولي،** أي من الأفعال التالية:

1- تعمد توجيه هجمات ضد السكان المدنيين بصفتهم هذه أو ضد أفراد مدنيين لا يشاركون مباشرة في الأعمال الحربية.

---

(1) أنظر: بسيوني(محمود شريف)، المرجع السابق، ص 256 ومابعدها.

2- تعمد توجيه هجمات ضد المباني والمواد والوحدات الطبية ووسائل النقل والأفراد مستعملي الشعارات المميزة المبينة في اتفاقيات جنيف طبقا للقانون الدولي: أي التي تستعمل وسائل تعريف تُمنح بموجبها حماية خاصة وفقا للقانون الدولي .

3- تعمد شن هجمات ضد موظفين مستخدمين أو منشآت أو مواد أو وحدات أو مركبات مستخدمة في مهمة من مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام عملا بميثاق الأمم المتحدة، ما داموا يستحقون الحماية التي توفر للمدنيين أو للمواقع المدنية بموجب قانون النزاعات المسلحة.

4- تعمد توجيه هجمات ضد المباني المخصصة للأغراض الدينية أو التعليمية أو الفنية أو العلمية أو الخيرية، والآثار التاريخية، والمستشفيات وأماكن تجمع المرضى والجرحى، شريطة ألا تكون أهدافا عسكرية.

5- نهب أي بلدة أو مكان حتى وإن تم الاستيلاء عليه عنوة: فيقوم الجاني بوضع اليد على ممتلكات معينة، دون موافقة المالك، مع حرمان هذا الأخير من هذه الممتلكات، ووضع اليد عليها للاستعمال الخاص أو الشخصي[1].

6-الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي يشكا انتهاكا خطيرا لاتفاقيات جنيف.

ويعني الاغتصاب: أن يعتدي[2] مرتكب الجريمة على جسد شخص بأن يقدم على عمل ينشأ عنه إيلاج عضو جنسي في أي جزء من جسد الضحية أو جسد الفاعل، أو إيلاج أي جسم أو أي عضو آخر من الجسد في شرج الضحية أو فتحة جهازها التناسلي، مهما كان ذلك الإيلاج طفيفا. وأن يرتكب الاعتداء بالقوة أو التهديد باستخدام القوة والإكراه كأن ينشأ عن خوف الشخص المعني أو شخص آخر من التعرض للعنف أو الشدة أو الاعتقال أو الإيذاء النفسي، أو إساءة استعمال السلطة، أو كأن ينشأ عن استغلال بيئة قسرية، أو أن يرتكب الاعتداء على شخص لا يستطيع أن يعرب عن رضاه حقيقة[3].

أما **الاستعباد الجنسي**: فهو ممارسة مرتكب الجريمة لإحدى أو جميع السلطات التي تتصل بحق الملكية على شخص أو أكثر ، كأن يشتريهم أو يبيعهم أو يعيرهم أو يقايضهم، أو كأن يفرض ما

---

(1) أنظر: بسيوني (محمود شريف) ، المرجع السابق ، ص 256.

(2) أنظر: بسيوني (محمود شريف) ، المرجع السابق ، ص 266 "...جاءت كلمة "اعتداء" عامة حتى تكون حيادية بالنسبة لنوع الجنس (le sexe)...".

(3) المرجع نفسه ، ص 266.

ماثل ذلك من سلب الحرية، ويرغم ذلك الشخص أو أو لئك الأشخاص على ممارسة فعل جنسي أو أكثر[1].

في حين أن الإكراه على البغاء هو إرغام شخص أو أكثر على ممارسة فعل جنسي أو أكثر، إما بالقوة أو التهديد باستخدام القوة أو الإكراه، كأن ينشأ عن خوف الشخص المعني أو الأشخاص المعنيين أو شخص آخر من التعرض للعنف أو الشدة أو الاعتقال أو الإيذاء في النفس، أو إساءة استعمال السلطة أوكأن ينشأ عن استغلال بيئة قسرية أو عجز الشخص أو الأشخاص عن الإعراب عن رضا حقيقي، تماما مثل حالة الاغتصاب، غير أن الإكراه على البغاء يختلف عنه ، في حصول الجاني أو توقعه الحصول على أموال أو أي منافع أخرى لقاء تلك الأفعال الجنسية[2].

ويتمثل **الحمل القسري** في حبس امرأة أو أكثر وإكراههن على الحمل، بقصد التأثير على التكوين العرقي لأي مجموعة من المجموعات السكانية ، أو تعمد ارتكاب انتهاك جسيم آخر من انتهاكات القانون الدولي. ويحرم المجرم شخصا أو أكثر من القدرة البيولوجية على الإنجاب في حال التعقيم القسري ، دون أن يكون لذلك الفعل مبرر طبي أو قد أملاه العلاج، بموافقة حقيقية من المعني، وذلك عن طريق إعطائه عقاقير طبية أو إجراء عملية جراحية[3].

7- تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة من العمر إلزاميا أو طوعيا في القوات المسلحة أو في جماعات مسلحة أو استخدامهم للمشاركة فعليا في الأعمال الحربية.

8-إصدار أوامر بتشريد السكان المدنيين لأسباب تتصل بالنزاع، ما لم يكن ذلك بداع من أمن المدنيين المعنيين أو لأسباب عسكرية ملحة.

(الفقرة 09 من المادة تتحدث عن المقاتلين).

10- إعلان أنه لن يبقى أحد على قيد الحياة: فيصدر الجاني الذي يكون أحد الأشخاص الموجودين في منصب قيادي لقواته بأنه لن يُبقي أحدا على قيد الحياة وذلك من أجل تهديد العدو، أو القيام بأعمال قتال على هذا الأساس[4].

11- إخضاع الأشخاص الموجودين تحت سلطة طرف آخر في النزاع للتشويه البدني أو لأي نوع ن التجارب الطبية والعلمية التي لا تبررها المعالجة الطبية أو معالجة الأسنان أو المعالجة

---

(1) المرجع نفسه ، ص267.

(2) المرجع نفسه، ص 267.

(3) أنظر: المسدى (عادل عبد الله) ،المرجع السابق، ص 88.

(4) المرجع نفسه، ص 137.

في المستشفى للشخص المعني، والتي لا تجري لصالحه وتتسبب في وفاة ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص أو في تعريض صحتهم لخطر شديد، فيكون التشويه خاصة بإحداث عاهة دائمة، أو الإصابة بعجز دائم أو بتر عضو من الأعضاء أو طرف من الأطراف، مما ينتج عنه وفاة أو تعريض الصحة الجسدية أو العقلية للشخص المعني لخطر شديد[1].

أما إجراء التجارب الطبية أو العلمية فيعد جريمة متى تسبب في وفاة الشخص أو تعريض صحته البدنية أو العقلية للخطر الشديد، ودون أن يكون مبررا بالمعلجة الطبية ، ولايحقق مصلحة للشخص.

12- تدمير ممتلكات العدو، أو الاستيلاء عليها ما لم يكن هذا التدمير أو الاستيلاء مما تحتمه ضرورة الحرب.

وطبعا يجب أن تحدث كل هذه الانتهاكات وتصدر في سياق نزاع مسلح غير دولي وترتبط به، وأن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود النزاع المسلح.

الفقرةالثانية: قضية دارفور

جدير بالذكر أن أولى الدعاوى والحالات التي أحيلت أمام المحكمة لدراستها والفصل فيها تتعلق بنزاعات مسلحة غير دولية، ففي 29 جانفي 2004 أحالت حكومة أوغندا ملفا للمحكمة، قرر على إثره المدعي العام في 29 أفريل من نفس السنة فتح تحيق بعد أن تبين له أن هناك أساسا معقولا لذلك، فوُجهت تهم لـخمسة أفراد من جيش ARS بارتكابهم جرائم ضد الإنسانية (قتل، استرقاق، استعباد جنسي، ارتكاب أفعال خطيرة تسبب معاناة شديدة للجسم والصحة العقلية والبدنية للأشخاص) وجرائم حرب (مثل القتل، المعاملة اللاإنسانية للمدنيين، النهب، تعمد توجيه هجمات ضد السكان المدنيين...). كما أحالت الجمهورية الديمقراطية للكونغو في 19 أفريل 2004 قضيتها على المحكمة بشأن جرائم تدخل في اختصاصها ارتُكبت على إقليمها. وأحالت جمهورية إفريقيا الوسطى قضيتها إلى المحكمة في 07 جانفي 2006.

كما تنظر المحكمة حاليا في قضية دارفر، فماذا وقع في هذه المنطقة؟

أولا- النزاع في دارفور

---

(1) المرجع نفسه، ص 135.

يعود النزاع الحاصل في إقليم دارفو، الواقع شرق السودان، إلى سنة 2003،لكن جذوره تعود إلى وقت سابق. ويعد الإقليم منطقة فقيرة كانت تعاني منذ أمد بعيد اضطرابات حول حقوق الأرض والمراعي الخضراء بين العرب البادية والمزارعين من جماعات الفور(سميت دارفور نسبة إليهم)، وزغاوا ومسليت العرقية الإفريقية.

فهذا النزاع في الحقيقة هو نتيجة لاجتماع جملة من الظروف، ولا يمكن الإدعاء بأنه سياسي محض، فاتساع السودان وطبيعة مناخه القاسي وانتشار ظاهرة التصحر في الكثير من المناطق فيه، هي عوامل طبيعية لايمكن إنكار دورها في شحن مختلف الجماعات الإثنية فيه ضد بعضها البعض، فمحاولة السيطرة على الموارد الطبيعية من ماء، أراض وبترول تجعله نزاعا على الموارد بخلفيات عرقية.

كما أن اهتمام الحكومة بتنمية مناطق دون أخرى جعل التمرد في المنطقة ينتشر، حاملة لواءه جماعتان هما الجيش الشعبي لتحرير السودان وحركة العدل والمساواة، واللتان بدأتا في شن هجمات ضد أهداف حكومية بحجة أن الخرطوم تهمل المنطقة، لتبدأ المجازر، التي حمّل المجتمع الدولي ميليشيات "الجنجويد" ذوي الأصول العربية تبعتها ومن ورائهم الخرطوم، التي ظلت تصر على أنها حشدت فعلا ميليشيات الدفاع الذاتي لاحتواء التمرد لكن دون أن تكون لها أي صلة بالجنجويد.

فانتشرت حالة من الفوضى، تشتت فيها الجماعات المسلحة مما أدى لإضعاف سلسة القيادة، فتحول النزاع من أزمة حادة إلى أزمة مزمنة، قامت فيها ميليشيات الجنجويد، بمساعدة القصف الجوي الحكومي، حسب ما تزعمه المعارضة، بمسح قرية وراء أخرى من على الخرائط، ورغم إعتراف الحكومة السودانية في بداية الأزمة بوجود انتهاكات للقانون الدولي الإنساني، إلا أنها ظلت تنكر ضلوعها فيها[1].

فكان المدنيون أهم المستهدفين باعتبارهم القاعدة الداعمة للمعارضة، واستبيح القتل مخلفا 200000 قتيل، تعذيب، سلب ونهب، حرق قرى بأكملها، ترحيل 2مليون شخص من قراهم، ونزوح 250000سوداني إلى تشاد وجمهورية إفريقيا الوسطى، وكان الإغتصاب والإستعباد الجنسي من أهم أسلحة هذا النزاع، فرغم إنشاء وزارة العدل السودانية للجنة للتحقيق

---

(1) أنظرالمقال الصادر عن منظمة العفو الدولية:

« Soudan , Darfour,les civils sont toujours menacés, programme pour la protection des droits humains »,[En ligne] Amnesty internationale,Londre, 13 octobre 2004,disonible sur : <http://web.amnesty.org/library/Index/FRAAFR541312004?open&of=FRA-SDN>, (Consulté le 16octobre2007).

في حوادث الإغتصاب، وتعديلها للقانون في أوت 2004 بإلغاء شرط الشكوى المسبقة من قبل الضحية حتى يتسنى الكشف عن الحقيقة، إلا أن جهودها اعتبرت من قبيل ذر الرماد في العيون، فاتهمتها المنظمات الإنسانية بالعبث بالأرقام الحقيقية للضحايا.

ولم تكن الحكومة السودانية ولا الجنجويد وحدهم المدانين بهذه الانتهاكات، ذلك أن شهادات عديدة تتحدث عن إستهداف للمدنيين من قبل عناصر من المتمردين.

وقد شهدت تشاد ذات المصير، حيث امتد النزاع ليشمل أراضيها... ويصعب معه التمييز بين الجنجويد التشاديين والجنجويد السودانيين بسبب العلاقات الدائمة بين الأقارب على جانبي الحدود، ووجود العرب التشاديين في دارفور، وعلاقتهم بعرب دارسيلا التي لاتنفصم عراها، فصلة القربى والروابط العرقية تشكل أساسا للتحالف، ويبدو أن قوات الجنجويد السودانية التي تهاجم القرى في تشاد تضم مزيجاً من قوات أكثر رسمية وأخرى أقل تماسكاً. أما القوات الأكثر رسمية فهي غالباً ما تكون مندمجة في القوات شبه العسكرية السودانية، من قبيل قوات الدفاع الشعبي وحرس مخابرات الحدود، وتتلقى رواتب شهرية وأسلحة[1]، فالغنى والجاه هو أساس الإستهداف وليس الإنتماء الإثني، فبعض القبائل التي تعتبر إفريقية في الأصل دخلت في تحالفات مع الجنجويد من أجل مهاجمة قبائل محلية أخرى[2] . وأمام عجز الحكومة التشادية عن توفير الحماية للمدنيين، يتواصل الجرم ضدهم. فالنزاع الذي بدأ داخليا هو في إنتشار واتساع ليصبح إقليميا، وإذا ما ثبت وأن ميليشيات الجنجويد تشكل عملاء فعليين للحكومة السودانية فإن الأمر سيكيف على أنه نزاع دولي.

وأيا كان التكييف الذي سيمنح لما يحدث في المنطقة فإن السودان وتشاد باعتبارهما منضمتان إلى اتفاقيات جنيف الأربع وخصوصا المادة الثالثة المشتركة فيها، وباعتبار تشاد قد انضمت للبروتوكولين الإضافيين للاتفاقيات، والسودان قد صادقت مؤخرا على البوتوكول

---

(1) أنظر :

« Sommes nous citoyens de ce pays ! Les civils tchadiens laissés sans protection face aux attaques des Janjawids »,[En ligne],29 janvier2007, disponible sur :

< http://web.amnesty.org/library/Index/FRAAFR200012007>, (Consulté le16octobre2007).

(2) أنظر:

« Tchad/Soudan, les violences du Darfour atteignent le Tchad :les milices Janjawids du Soudan attaquent certaines ethnies au Tchad » [En ligne],28juin2006 , disponible sur :

<http://web.amnesty.org/library/Index/FRAAFR200062006?open&of=FRA-TCD > , (Consulté le16 octobre2007).

الثـاني، فكل أطـراف النـزاع ملزمـة بتطبيـق أحكـام القـانون الـدولي الإنسـاني والإلتـزام بحمايـة المدنيين في هذا النزاع.

ورغـم التـدخل العسـكري فـي المنطقـة لقـوات الإتحـاد الإفريقـي التـي بلـغ عـددها 7000عسكري، إلا أن الخروقـات ضـد المـدنيين لـم تتوقـف ممـا اضـطر مجلـس الأمـن لإصـدار قـرار فـي جويليـة 2007 بنشـر قـوات حفـظ سـلام أمميـة فـي المنطقـة لرفـع العـدد إلـى 30600عسكري.

ثانيا- إحالة القضية إلى المحكمة

وإزاء تنامي المجازر ضـد المـدنيين، واستفحال القتل والاغتصـاب والنهب، قرر مجلس الأمـن فـي 18سبتمبر2004إنشـاء لجنـة دوليـة للتحقيـق الفـوري فـي انتهاكـات القـانون الـدولي الإنسـاني وحقـوق الإنسـان الواقعـة فـي دارفـور، توصـل رئيسـها أنطونيـو كاسـيس فـي 25جانفي2005 إلـى نفـي جـرم الإبـادة الجماعيـة، لكـن أكـد حـدوث جـرائم حـرب وجـرائم ضـد الإنسانية، مما يستوجب إحالة القضية إلى المحكمة الجنائية الدولية.

وفي 31مارس من نفس السنة، ومن خلال قراره1593، أحال المجلس القضية للمحكمة الجنائية الدولية، رغم أن السودان لم يكن طرفا في اتفاقية روما، فاستند في قرار إحالته هذا إلـى المادة13 من نظام روما نفسه التـي تسمح لمجلس الأمـن واستنادا إلـى الفصـل السابع من ميثـاق الأمم المتحدة أن يحيل إلى المدعي العـام القضـايا التـي يبـدو فيهـا أن جريمـة أو أكثـر قـد ارتكبـت. ليتم فتح تحقيق أولي من قبل المدعي العام في الفاتح من شهر جوان حول الجرائم التي وقعت في دارفور منذ الأول من جويلية2002، فله وفقا للمادة14 من نظام رومـا الأساسـي أن يقوم بتحليل جدية المعلومات المتلقاة، ويجوز له لهذا الغرض، التماس معلومات إضافية من الدول، أو أجهزة الأمم المتحدة، أو المنظمات الحكومية أو غير الحكومية، أو أية مصـادر أخـرى موثـوق بهـا يـرى أنها ملائمة.

وكرد منها قامت الخرطـوم فـي شـهر أفريل بإخطـاره بأنهـا قد بـدأت إجـراءات التحقيـق، وذلـك حتـى ينعقـد الاختصـاص لمحاكمهـا الوطنيـة، إذ أنهـا صـاحبة الولايـة حسـب الأصـل لأن المحكمة الدولية لا تتمتع بسمو على القضـاء الـوطني الـداخلي. لكن رغم هذا ينعقد الاختصـاص للمحكمة الجنائية الدولية إذا تبين أن الدولة صاحبة الولاية غير راغبة حقا فـي القيـام بـالتحقيق أو غير قادرة على ذلك.

في25أفريل2007أعلن المدعي العام لويس مورينو أكامبو بأنه جمع من الأدلة ما يكفي ليطلب من الدائرة التمهيدية الأولى إصدار أوامر بحضور أحمد محمد هارون وزير الداخلية السوداني السابق عن 20 تهمة بجرائم ضد الإنسانية و22جريمة حرب، وعلي محمد علي عبد الرحمان(علي قشيب) أحد قادة ميليشيا الجنجويد عن 22جريمة ضد الإنسانية و28جريمة حرب، ويكون بهذا قد أكد إلى حد كبير المزاعم بوجود روابط بين حكومة الخرطوم والجنجويد[1]، فتختص المحكمة بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين فقط، فليس لها أن تحاكم الدولة السودانية مثلا، فالمسؤولية فردية تقع على الشخص باعتباره فاعلا أو شريكا، أمر أو أغرى بارتكاب، أو حث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها (المادة 25 من نظام روما الأساسي) ولا اعتداد بالصفة الرسمية للشخص (المادة 27)، كما يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلا بأعمال القائد العسكري مسؤولا مسؤولية جنائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين، أو تخضع لسلطته وسيطرته الفعليتين، حسب الحالة، نتيجة لعدم ممارسته سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة: إذا كان يعلم أو يفترض فيه العلم بأن قواته ترتكب أو على وشك ارتكاب هذه الجرائم، أو إذا لم يتخذ جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة (المادة 28)، فحتى لو لم يرتكب وزير الداخلية السابق أو زعيم الجنجويد أفعالا مجرمة بنفسه فإن المسؤولية تقع عليه.

وهكذا لن يبقى أمام الحكومة السودانية إلا أن تنازع في مقبولية الدعوى كأول خطوة للدفاع عن مواطنيها.

وفي انتظار ما ستسفر عنه تطورات هذه القضية، يظل المدنيون في دارفور والكثير من أصقاع هذه المعمورة يتكبدون الأمّرين...

---

(1) أنظر:

« L e procureur de la Cour Pénale Internationale demande aux juges de citer à comparaître deux responsables présumés de crimes contre l'humanité et crimes de guerre commis au Darfour » ,[En ligne],27 fevrier2007,disponible sur : <http://www.fidh.org/spip.php?article4071&var_recherche=procureur%20%20et%20darfour >, (révisé le 16octobre2007).

خـــــــــــــلاصــــة الفصل الثاني:

لقد تناولنا في المبحث الأول من هذا الفصل الحماية التي يكفلها القانون الدولي الإنساني للمدنيين إبان النزاع المسلح غير الدولي، وهذا بشقيه: القانون الدولي الإنساني الاتفاقي ممثلا في المادة الثالثة المشتركة والبروتوكول الإضافي الثاني، والقانون الدولي الإنساني العرفي، واتضح لنا جليا أن المادة الثالثة لم تكفل إلا حماية بسيطة من خلال مبادئ عامة احتاجت دوما لما يكملها ويفسرها، وهو ما حاول البروتوكول الثاني تداركه، غير أنه لم يستطع بدوره سد كل الثغرات والتصدي لكل ما يعانيه المدنيون في هذا النوع من النزاع، وتبين لنا أن الملاذ كان في القانون العرفي الذي كان تطوره أفضل حالا من تطور النصوص، حتى أنه قارب في الحماية التي يوفرها ما يرد في قانون النزاع المسلح الدولي.

لكن ظل القانون الدولي الإنساني يفتقر دوما للتفعيل بسبب إنعدام فكرة الجزاء الجنائي فيه، لذا لم تكتمل الحماية إلا بتدخل قواعد القانون الدولي الجنائي الرافضة لفكرة الإفلات من العقاب، والمجرمة للانتهاكات، وأجهزة العدالة الدولية الجنائية التي تكفل تتبع المجرمين. وكان هذا محور المبحث الثاني من الفصل.

فقد كان لإنشاء المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا، أهمية كبرى، فمتابعة المسؤولين عن الجرائم الدولية هو بمثابة رسالة لأولئك الذين مازالوا مستمرين في إتيان جرائم مماثلة، بأنه سيأتي يوم يسألون فيه عما اقترفوه ضد الأبرياء، وكان لأحكامها القضائية ومختلف الإجتهادات أهمية أكبر، فقد أسهمت في بضع سنين في قطع القانون الدولي الجنائي لأشواط هائلة لم يتمكن من قطعها خلال نصف قرن كامل. فصارت إجتهاداتها مصدرا هاما لدعم هذه الحماية، غير أن صفة "الظرفية" التي منحت إياها منذ إنشائها، جعلت من الضروري السعي من جديد لإنشاء محكمة جنائية دولية دائمة تضمن حماية للضحايا أينما كانوا ووجدوا.

وقداحتفظت المحكمة بالإزدواجية في تطبيق القواعد الإنسانية حسب نوع النزاع، فاقتصر نظامها على الآراء الغالبة والثابتة في القانون الدولي.

الخاتمة

الخاتمة:

لقد تطورت فكرة الحق في اللجوء إلى الحرب وتغيرت بتطور الإنسانية، فانتقلت بالحرب من دائرة الإباحة إلى دائرة الحظر فأصبحت الآن عملا غير مشروع، لا يجوز اللجوء إليه لفض النزاعات بين الدول، بل أصبحت تعد جريمة.

لكن حظر استعمال القوة هذا مقصور على العلاقات بين الدول، فلا يقيد إلا الدول اتّجاه دول أخرى، أما عن استخدام هذه الدول للقوة اتّجاه مواطنيها أو اتّجاه فصائل منشقة، أواستخدام

حركات تحررية للقوة ضد مستعمر أو نظام عنصري، فلا يوجد في القانون الدولي إلى حد الآن ما يحظر هذا الاستعمال أو يحرمه كلية، حتى أن البروتوكول الثاني لاتفاقيات جنيف والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية لم ينص حتى على لفظ"مقاتل"، رغم أن النزاع واقع، فكان وضع المدنيين و"المقاتلين" فيه مبهما.

فيظل استعمال العنف حكرا على الحكومة الشرعية، في حين يبقى التمرد عملا غير مشروع حتى الدول الأكثر ديمقراطية تجابهه بقوانين استثنائية من أجل احتوائه، وأمام هذا الحق الممنوح للدول وحتى لا تتعسف في استعماله، تسعى الاتجاهات الحديثة للقانون الدولي للحد من حريتها في اختيار وسائل حفظ نظامها الداخلي، وهذا من خلا ل منظورين هامين، الأول: يتعلق بالقانون الدولي لحقوق الإنسان والثاني القانون الدولي الإنساني، ورغم تباعد النظامين من حيث نطاق التطبيق إلا أن المبادئ العامة فيهما متطابقة إلى حد كبير.

فلا يجوز للأنظمة والحكومات التحجج بمبدإ السيادة للتمادي في العنف ضد المعارضين لها خصوصا المدنيين منهم، ورفض تطبيق أحكام سبق وأن التزمت بها تجاه رعايا الدول الأجنبية من خلال اتفاقيات جنيف والمعاهدات المتعلقة بالنزاعات الدولية، فلا يوجد تعارض بين ضمانات المحاكمة العادلة مثلا وإطفاء الفتنة بل على العكس ربما كان تطبيق القانون الدولي الإنساني من خلال نظام العفو الشامل مثلا هو السبيل الأنجع لذلك، كما لا يجوز للمتمردين أو الثوار، أو المحاربين...أيا كانت تسميتهم الوصول إلى السلطة على جثث الأبرياء، بل احترامهم للمدنيين قد يكسبهم المزيد من التعاطف والمساندة...

فالحقيقة أنه لا توجد في النزاع المسلح غير الدولي خصوصيات تسمح بقبول المنطق السائد الذي يجعل ضحاياه من المدنيين لا يتمتعون بنفس القدر من الحماية الموفرة للمدنيين في النزاعات الدولية ، فقط إن موازين القوى العالمية ومصالح الدول هي التي ظلت دوما تعيق الطموحات الإنسانية الكبرى ، فتتقلص في كل مرة مشاريع الخبراء الإنسانيين إلى نصوص مقتضبة وحماية مختزلة ، ففي 1949 عملت الدول الإستعمارية آنذاك على تقليص أحكام اتفاقيات جنيف الأربع إلى مادة وحيدة توفر حماية بسيطة للمدنيين تطبق في النزاع غير الدولي الذي ظلت تعتبره شأنا داخليا، ثم في 1977 كانت الدول المستقلة حديثا، والتي كانت تفتقر للاستقرار الداخلي، هذه المرة ومن وراءها الإتحاد السوفياتي قد هنأت نفسها بتحقيق نصر سمح لها بإدراج حروب التحرير الوطنية ضمن قائمة النزاعات الدولية، لكنها لم تدر أن تذرعها بمبدإ السيادة سيكون نقمة عليها مستقبلا، حين عملت جاهدة على الرفع من مستوى تطبيق البروتوكول الثاني بإضافة شرط الرقابة المستمرة على الإقليم، وبعد انهيار المعسكر الشيوعي صارت الدول

الديمقراطية تهلل بشعارات العدالة بإنشاء محاكم دولية، لكن للأسف جاءت عدالتها معيبة إذ كانت "استعراضية" وانتقائية اهتمت بنزاعين اثنين فقط رغم أن العالم شهد أكثر من الإثنين بكثير.

ولتدارك ذلك عمل المجتمع الدولي على إنشاء محكمة جنائية دولية لكن هي الأخرى وأمام تعنت الدول، كانت ولادة قانونها الأساسي عسيرة جدا بمواد مشوهة أحيانا احتفظت بما ورد سابقا في البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف والمادة الثالثة المشتركة، فلم تجدد ولم توسع الحماية كما كان مرجوا منها، إذ لم تتمكن لجنة الصياغة فيها من إدراج الكثير من القواعد العرفية التي ترسخت في قانون النزاعات المسلحة غير الدولية والحماية الهامة التي توفرها هذه القواعد. فمثلا لم تورد تجويع المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدواية كأسلوب حرب محظور، فلم تجعله جريمة حرب. كما أغفلت إدراج استعمال بعض الأسلحة المحرمة في هذا النوع من النزاع المسلح كجرائم حرب أيضا. أما بالنسبة لجريمة الإبادة، فقد كان الطموح كبيرا في أن يتدارك نظام المحكمة ما أهملته الاتفاقيات السابقة في جعل "الجماعات السياسية" ضمن الجماعات المحمية، إلا أنها لم تفعل.

وكسابقيه من النصوص الدولية تعامل نظامها الأساسي مع النزاعات المسلحة على أساس التصنيف الثنائي الوارد في اتفاقيات جنيف، رغم أن النزاعات التي اندلعت منذ نهاية الحرب العالمية الثانية، كثير منها لا يمكن إدراجه ضمن فئة معينة من الفئتين اللتين تقتصر عليهما اتفاقيات جنيف وبروتوكوليهما: نزاع مسلح دولي ونزاع مسلح غير دولي، ذلك أن هذه النزاعات نادرا ما تستوفي الشروط المنصوص عليها كاملة، فالكثير منها يقع في منطقة وسط، حاملا في طياته عناصر داخلية وأخرى دولية وأحيانا ملامح حروب التحرير الوطنية في ذات الوقت، مما يجعل القواعد القانونية الواجبة التطبيق فيها محلا للجدل والخلاف.

فالنزاع الداخلي مرتبط بفكرة الدولة-الأمة، إذن فهو وإن كان يبدأ على أرض دولة واحدة، فإنه لا يعترف في الحقيقة بالحدود المصطنعة والروابط القانونية الشكلية مثل الجنسية، بل تسيره اعتبارات أخرى مثل الاعتبارات و الدوافع الدينية والعرقية والإثنية وحتى الاقتصادية ... التي تجعل منه شأنا يخترق ويتعدى هذه الحدود الاصطناعية، بل قد تنشأ معه دول جديدة، كما أنه قد يمتد في المكان ليبلغ دول الجوار، فيصبح إقليميا أو دوليا. ومن ثم فمساسه بالسلم والاستقرار العالمي يجب تنبؤه منذ البداية وقبل تأزم الأوضاع.

كما أن قانون النزاعات المسلحة غير الدولية استثنى صراحة التوترات والاضطرابات الداخلية منه، التي وإن كانت فعلا لا ترقى إلى درجة نزاع مسلح إلا أنها تستوجب هي الأخرى

إعادة النظر في قواعد التشريع الدولي المتعلقة بها، ذلك أنها لاتستفيد من قواعد القانون الدولي الإنساني، كما أن حظها من قواعد حقوق الإنسان ليس أفضل، باعتبار أنه لا يطبق فيها إلا الحد الأدنى من هذه القواعد، رغم أن عدد الضحايا المدنيين فيها قد يفوق ما تخلفه النزاعات المسلحة.

لذا صار من الضروري مراجعة التشريع الدولي بشأن النزاعات المسلحة وتصنيفها الثنائي هذا، تصنيف للحالات يتبعه تصنيف للقواعد وتصنيف لحماية المدنيين، حتى تنخفض هذه الحماية إلى الحد الأدنى مع المادة الثالثة المشتركة رغم أنها تغطي معظم صور النزاع الداخلي، تناقض غريب بين مجال التطبيق والحماية الموفرة، لايتماشى مع الواقع.

وعلى هذا الأساس فإن التصنيف القانوني للنزاعات وفرض قواعد خاصة بكل حالة لم يعد مقبولا، فيجب حماية المدنيين في كل مكان وزمان ذلك أن إنسانيتهم الثابتة في المكان والزمان هي مرد الحماية وليس تغير أوصاف الأوضاع، وأن يكفل لهم نفس القدر من الحماية في كل نزاع مسلح أيا كان أطرافه.

كما يجدر بأجهزة المنظمات الدولية وعلى رأسها الأمم المتحدة السعي سعيا حثيثا من أجل تعديل خطط عملها وتدخلاتها في النزاعات المسلحة غير الدولية، بتنسيق أكثر فعالية بين التدخل الإنساني والتدخل العسكري، ففي كثير من تدخلاتها رغم ارتفاع التكاليف فإن المردودية الإنسانية والسياسية كانت منخفضة، بل أحيانا فشلت فشلا ذريعا في توفير الحماية لأي كان.

ولتتذكر الدول بأنه يظل واقعا على عاتقها واجب نشر القانون الدولي الإنساني سواء بين أفراد قواتها النظامية أو بين الشرائح المختلفة لمواطنيها حتى تترسخ مبادؤه وعلى رأسها مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين أساس حماية المدنيين، كمسلمات وثقافة يؤمن بها الجميع.

وهكذا ستبقى الأفكار الإنسانية في صراع دائم مع السياسة وحتما سيأتي يوم تنتصر فيه، "أما الحالات التي لاتشملها القوانين السارية فيظل شخص الإنسان فيها في حمى المبادئ الإنسانية وما يمليه الضمير العام"، إذا لم تدنسه الأطماع.

تلخيص

لقد تم تقنين القواعد الاتفاقية المتعلقة بالنزاعات المسلحة الداخلية في المادة الثالثة المشتركة لاتفاقات جنيف الأربع لسنة 1949 و البروتوكول الإضافي الثاني لها لعام 1977.

وإذا كانت المادة الثالثة المشتركة قد امتنعت عن إدراج أي تعريف محدد للنزاع الداخلي واكتفت بالحديث عن"نزاع مسلح ليس له طابع دولي"، فقد توصلت بذلك إلى اكتساب مجال تطبيق واسع لها.

في حين أن التعريف الذي يقدمه البروتوكول الإضافي الثاني هو جد مضيق، حيث لا يتعلق الأمر إلا بـ: "النزاعات المسلحة التي تدور على إقليم أحد الأطراف السلمية المتعاقدة بين قواته المسلحة وقوات مسلحة منشقة أو جماعات نظامية مسلحة أخرى وتمارس تحت قيادة مسؤولة على جزء من إقليمه من السيطرة ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة". إن هذا الشرط الأخير والمتمثل في" الرقابة على الإقليم" يجعل من البروتوكول الثاني لا يغطي إلا عددا قليلا من الحالات.

إن حماية المدنيين في مثل هذه الحالات تنبع من مبدإ أساسي في القانون الدولي الإنساني، إنه مبدأ التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين. وباعتبار المدنيين طائفة من غير المقاتلين ، فإنهم يحظون بالحماية طالما لم يشاركوا مباشرة في العمليات العدائية.

ولا تدرج المادة الثالثة في هذا الشأن إلا مبادئ عامة، كحظر الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية، وخاصة القتل بجميع أشكاله، والتشويه، والمعاملة القاسية، والتعذيب، وأخذ الرهائن........ويتولى البروتوكول الثاني تكملتها وتفسيرها، لكن رغم ذلك تبقى غير كافية.

لكن ولحسن الحظ لازال تطور هذه الحماية مستمرا من خلال العرف من جهة، وإنشاء محاكم جنائية دولية ، حملت على عاتقها ردع الانتهاكات المقترفة في حق المدنيين من جهة ثانية.

إن السوابق القضائية الصادرة عن المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا، ورغم ما يعاب عليهما، إلا أنهما قد أسهمت إسهاما وافرا في تطوير قانون النزاعات المسلحة غير الدولية، وغيرت فكرة التمييز بين النزاع المسلح الدولي وغير الدولي، وأعادت صياغة مفهوم "الأشخاص المحميين"...

لقد منحت المحكمتان دفعا جديدا و مميزا للقانون الدولي الإنساني وأعطت وضوحا أكبر لجزء هام من القانون الدولي الجنائي، وأثبتت أن إفلات المجرمين من العقاب هو أكبر عدو لحماية المدنيين.

أما عن المحكمة الجنائية الدولية "الدائمة" فبدورها لم تهمل حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية.

Résumé

Les règles conventionnelles applicables aux conflits armés internes sont codifiées à l'article 03 commun aux conventions de Genève de 1949 et au deuxième protocole additionnel à ces conventions de 1977.

Si l'article trois commun s'abstient de donner une définition précise aux conflits internes et se contente de parler de "conflit armé ne présentant pas un caractère international", il a pu ainsi rendre son domaine d'application très large.

Par contre, la définition donnée par le deuxième protocole additionnel est très restrictive, elle concerne" les conflits qui se déroulent sur le territoire des hautes parties contractantes, entre ses forces armés et des force armées dissidentes, ou des groupes armés organisés qui sous la conduite d'un commandement responsable exerce sur une partie du territoire un contrôle tel qu'il leur permettent de nouer des opérations militaires continues et concertées". Cette dernière condition "contrôle du territoire", fait que le deuxième protocole ne s'applique que dans un nombre limité de cas.

La protection des civils dans ce genre de situation découle d'un principe fondamental du droit international humanitaire:" la distinction entre combattants et non combattants".Les civils faisant partie de cette dernière catégorie bénéficierons d'une protection tant qu'ils ne participent pas directement aux hostilités.

On trouve dans l'article trois commun uniquement des principes généraux de cette protection comme par exemple la prohibition de toute atteinte portée à la vie et à l'intégrité corporelle notamment le meurtre sous toutes ses formes, les mutilations, les traitements cruels, tortures et supplices, prise d'otages…

Ces principes sont expliqués et complétés par le deuxième protocole additionnel, mais restent toujours insuffisant. Heureusement, le développement d'e cette protection continu à se faire grâce à la coutume d'une part, et d'autre part à la création de tribunaux internationaux pénaux capables de réprimer les violations et les crimes commis contre les civils.

Les jurisprudences du TPIY (Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie) et du TPIR (Tribunal Pénal International pour le Rwanda) peuvent certes être critiqués à maints égards, mais cependant, elles ont fortement développé le droit des conflits armés non internationaux, ont modifié la distinction entre conflits armés internationaux et non-internationaux et redéfini la notion de personnes protégées…
Elles ont donné un élan remarquable au droit international humanitaire ,ont clarifier une grande partie du droit international pénal, et ont prouvé que l'impunité des criminels est le premier ennemi de la protection des civils.

Quant à la CPI (Cour pénale internationale) à son tour, elle n'a pas négligé la protection des civils dans les conflits armés non-internationaux.

SUMMARY

The conventional rules applicable to internal armed conflicts are codified in Article 3, common to the Geneva Conventions and their Second Additional Protocol.

The third common article has abstained from providing a precise definition to the internal conflict and merely speaking about “an armed conflict not of an international character...”the reason why it has gained a large domain of application.

However, the definition provided by the Second Additional Protocol is very restrictive, it is related to conflicts which “take place in the territory of a High Contracting Party between its armed forces and dissident armed forces or other organized armed groups which, under responsible command, exercise such control over a part of its territory as to enable them to carry out sustained and concerted military operations ………”this latter condition (control of the territory)has made this protocol only applicable to limited number of cases.

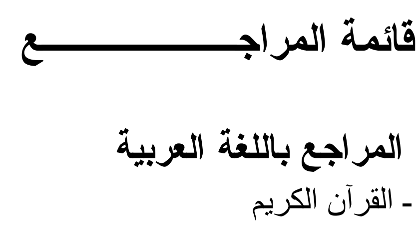
Civilians’ Protection in such a situation follows from a fundamental principle in humanitarian international law: “the distinction between combatant and non-combatant”. Civilians, belonging to the latter category, benefit from protection as long as they do not take a direct part in hostilities.

Article 3 comprises solely general principles of this protection, such as the prohibition of any violence to life and person, in particular murder of all kinds, mutilation, cruel treatment and torture and taking of hostages…..

These principles are explained and completed by the Second Additional Protocol ,unfortunately, they are still largely deficient .However, this protection is evolving thanks to both customs and the founding of international criminal tribunals; capable to repress violations and crimes against civilians.

Jurisprudences of ICTY(international criminal tribunal of the former Yugoslavia)and
ICTR (international criminal tribunal of Rwanda) may be, nonetheless, subject to critique. However, they have strongly developed non-international armed conflicts law, modified the distinction between international and non-international conflict and redefined the notion of protected person.
They have given a great push to international humanitarian law, clarified a large part of international penal law, and demonstrated that criminals’ impunity is the first enemy of civilian protection.

ICC (International Court of Justice), on its own part, hasn’t neglected the civilians’ protection in non-international conflict.



قائمة المراجـــــــــــــع

المراجع باللغة العربية

- القرآن الكريم

- الكتاب المقدس، بدون بلد، دار الكتاب المقدس في الشرق الأوسط، 1988.

أولا: الكتب

- ابن ماجة (أبوعبد الله محمد بن يزيد)، السنن ، دون بلد، دون تاريخ .

- أبو خزام (إبراهيم)، *الحروب وتوازن القوى*، دراسة شاملة لنظرية توازن القوى وعلاقاتها الجدلية بالحرب والسلم، الطبعة الأولى، عمان، منشورات الأهلية، 1999.

- اسكندري (أحمد)، *محاضرات في القانون الدولي العام*، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998.

- البخاري(أبو عبد الله محمد بن اسماعيل)، *الصحيح*، دون بلد، دون تاريخ.

- الجويلي (سعيد سالم)، *المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني*، القاهرة، دار النهضة العربية، 2003.

- الزحيلي (محمد)، حقوق *الإنسان في الإسلام*، الطبعة الثانية ، دمشق- بيروت، دار الكلم الطيب، دار ابن كثير، 1977.

- الزمالي (عامر)، مدخل *إلى القانون الدولي الإنساني*، الطبعة الثانية، تونس، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان واللجنة الدولية للصليب الأحمر، 1997.

- السجستاني (سليمان بن الأشعث)، سنن أبي داوود، الطبعة الأولى، الكويت، دار غراس، 2002.

- السعدي (عباس هاشم)، مسؤولية *الفرد الجنائية عن المسؤولية الدولية*، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2002.

- الشاذلي (فتوح عبد الله)، *القانون الدولي الجنائي، أوليات القانون الدولي الجنائي، النظرية العامة للجريمة الدولية*، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2004.

- الشاذلي (فتوح عبد الله) والقهوجي(علي عبد القادر)، شرح *قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، المسؤولية والجزاء الجنائي*، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1997.

- الفار (عبد الواحد محمد) ،*الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها*، القاهرة، دار النهضة العربية، 1996.

- *القانون الدولي الإنساني*، إجابات عن أسئلتك، جنيف، منشورات C.I.C.R ، ماي 2003.

- القهوجي (علي عبد القادر)، *القانون الدولي الجنائي،أهم الجرائم الدولية، المحاكم الدولية الجنائية، الطبعة الأولى*، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية،2001

- المجذوب (محمد)، *الوسيط في القانون الدولي العام*، بيروت، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1999.

- المسدى (عادل عبد الله)، *المحكمة الجنائية الدولية، الاختصاص وقواعد الإحالة*، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، 2002.

- الموحي (عبد الرزاق رحيم صلال)، حقوق *الإنسان في الأديان السماوية*، الطبعة الأولى، عمان، دار المناهج للنشر والتوزيع، 2001.

- النابلسي (تيسير)، *الاحتلال الإسرائيلي للأراضي العربية، دراسة لواقع الاحتلال الإسرائيلي في ضوء القانون الدولي العام*، الطبعة الثانية، بيروت، مركز الأبحاث، منظمة التحرير الفلسطينية، 1981.

- الوذيناني (عواض بن محمل بن حمدان) ، *قواعد الحرب في الشريعة الإسلامية*، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الرياض، مكتبة الرشد ناشرون، 2005.

- بسيوني (محمود شريف)، *المحكمة الجنائية الدولية، نشأتها ونظامها الأساسي مع دراسة لتاريخ لجان التحقيق الدولية والمحاكم الجنائية الدولية السابقة*، الطبعة الثالثة، بدون بلد، مطابع روز اليوسف الجديدة، 2002.

- بقيرات (عبد القادر)، *مفهوم الجرائم ضد الإنسانية على ضوء القانون الدولي الجنائي والقوانين الوطنية*، الطبعة الأولى، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2004.

_ بقيرات (عبد القادر) ، *العدالة الجنائية الدولية ومعاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية*، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.

- حجازي (عبد الفتاح بيومي)، *المحكمة الدولية الجنائية*، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، **2004.**

- حمدي (صلاح الدين أحمد)، *دراسات في القانون الدولي العام*، الطبعة الأولى، عين مليلة، دار الهدى للنشر والتوزيع، 2002.

- خلف (محمد محمود)، حق *الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي*، *دراسة تأصيلية تحليلية* مقارنة، الطبعة الأولى، القاهرة، مكتبة النهضة المصرية، 1973.

- داماد (مصطفى محقق)، *الحقوق الإنسانية بين الإسلام والمجتمع المدني*، الطبعة الأولى، بيروت، دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع، 2001.

- دبارة (مصطفى مصباح)، *الإرهاب، مفهومه وأهم جرائمه في القانون الدولي الجنائي*، الطبعة الأولى، بنغازي، منشورات جامعة قار يونس، 2000.

- *دليل المحاكمات العادلة* ، إصدار منظمة العفو الدولية، الطبعة العربية الأولى، جانفي 2000.

- زغوم (كمال) ، *مصادر القانون الدولي*، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2004.

- سرحال (أحمد)، *قانون العلاقات الدولية*، الطبعة الأولى، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1990.

- سعد الله (عمر)، *تطور تدوين القانون الدولي الإنساني*، الطبعة الأولى، بيروت، دار الغرب الإسلامي،1997.

- سليمان (عبد الله سليمان)، *المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي*، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992.

- شحاته (مصطفى كامل)، *الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة*، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1981.

- شلبي (إبراهيم أحمد)، *أصول التنظيم الدولي، النظرية العامة والمنظمات الدولية*، بيروت، الدار الجامعية، 1985.

- شمس الدين (أشرف توفيق)، مبادئ القانون الجنائي الدولي، الطبعة الثانية، بدون بلد، دار النهضة العربية، 1999.

- عطا الله (إمام حسانين)، حقوق *الإنسان بين العالمية والخصوصية*، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2004.

- عطية (أبو الخير أحمد)، *المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، دراسة النظام الأساسي للمحكمة وللجرائم التي تختص المحكمة بالنظر فيها*، القاهرة، دار النهضة العربية، 1999.

- عطية (أبو الخير أحمد)، حماية *السكان المدنيين والأعيان المدنية إبان النزاعات المسلحة، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية*، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية، 1998.

- علوان (عبد الكريم)، *الوسيط في القانون الدولي العام*، حقوق *الإنسان*، الطبعة الأولى، عمان، مكتبة دار الثقافة، 2004.

- علوان (محمد يوسف)، *القانون الدولي العام*، *المقدمة والمصادر*، الطبعة الثانية، عمان، دار وائل للطباعة والنشر، 2000.

- عنجريني (محمد)، حقوق *الإنسان بين الشريعة والقانون، نصا ومقارنة وتطبيقا*، الطبعة الأولى، الأردن، دار الفرقان للنشر والتوزيع، 2002.

- فان-غلان (جيهارد)، *القانون بين الأمم، مدخل إلى القانون الدولي العام*، ترجمة عباس العمر، الطبعة الثانية، بيروت، منشورات دار الآفاق الجديدة، 1970.

- قاسم (مسعد عبد الرحمن زيدان)، *تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي*، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2003.

- محمود (عبد الغني عبد الحميد)، *حماية ضحايا النزاعات المسلحة في القانون الدولي الإنساني والشريعة الإسلامية*، بدون بلد، مطابع أنترنا شيونال برس، 2000.

ثانيا:الرسائل الجامعية

- الأوجلي (سالم محمد سليمان)، *أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية*، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1997.

- الشيخة (حسام عبد الخالق)، *المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، مع دراسة تطبيقية على جرائم الحرب في البوسنة والهرسك*، رسالة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة 2001.

- شيباني (ياسين سيف عبد الله)، *التضامن الدولي في مواجهة العدوان، دراسة في مدى فاعلية نظام الأمن الجماعي الدولي*، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1997.

ثالثا: المقالات

- أ- نهليك (ستانيسلاف)، "عرض موجز للقانون الدولي الإنساني"، الترجمة العربية لمقال شرفي، *المجلة الدولية للصليب الأحمر*،جنيف، جويلية-أوت 1984، ص 19.

- حمود (عبد المحسن قاسم)، "حقوق الإنسان وقت الحرب بين الشريعة والقانون"، مؤتمر كلية الحقوق الثاني :حقوق الإنسان في الشريعة والقانون (التحديات والحلول) ، عمان، جامعة الزرقاء الأهلية، 08- 09 أوت 2001.

- شكري (محمد عزيز):" تاريخ القانوني الإنساني وطبيعته"، مجلة *الحق*، السنة 14، العدد1، 1982.

- صدقي (عبد الرحيم)، " دراسة المبادئ الأصولية للقانون الدولي الجنائي في الفكر المعاصر"، *المجلة المصرية للقانون الدولي*، عدد رقم 40، 1984.

- طه (عبد الواحد ذنون)، "حقوق الإنسان وقت الحرب في الشريعة الإسلامية"، مؤتمر كلية الحقوق الثاني: حقوق الإنسان في الشريعة والقانون (التحديات والحلول)، عمان، جامعة الزرقاء الأهلية، 08 – 09 أوت 2001.

- معلمي (عبد الوهاب)، "الأمم المتحدة واستمرار الحروب الإقليمية والمحلية"، *سلسلة الدورات: الحروب الإقليمية والمحلية وآثارها على التنمية الاقتصادية والتطور الحضاري وأسباب السلم في العالم*، الرباط، مطبوعات أكاديمية المملكة المغربية، الدورة الخريفية، 2002.

- هاروف-تافل (ماريون)، "الاجراءات التي تتخدها اللجنة الدولية للصليب الأحمر إزاء ارتكاب أعمال العنف داخل البلاد"، *المجلة الدولية للصليب الأحمر*، جنيف، العدد 31، ماي-جوان 1993.

رابعا: الاتفاقيات والمواثيق الدولية

-اتفاقيات جنيف المؤرخة في 12آب/ أغسطس1949، الطبعة السابعة، جنيف، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ماي 2002.

-إعلان بشأن قواعد القانون الدولي الإنساني المتعلقة بتسيير الأعمال العدائية في المنازعات المسلحة غير الدولية عن المعهد الدولي للقانون الإنساني(سان ريمو، إيطاليا)، المجلة الدولية للصليب الأحمر،جنيف، سبتمبر 1990.

-اللحقان"البروتوكولان" الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12آب/أغسطس1949، الطبعة الرابعة،جنيف، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 1997.

-ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1992.

ويتضمن: -الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

-إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب.

المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

-العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

المراجع باللغة الفرنسية واللغة الإنجليزية

I-Les ouvrages:

-ABI-SAAB (G.), "Conflits armés non internationaux", in *Les dimensions internationales du droit humanitaire*, Paris, Institut Henry Dunant/ Unesco, Édition A.Pédone,1986.
- ASCENCIO (H.), DECAUX(E.) et PELLET (A.)(sous la direction de), *Droit International Pénal*, Paris, Édition A.Pedone, 2000.
- BAZELAIRE (J.-P.) et CRETIN (Th.), *La justice pénale internationale, son évolution, son avenir, de Nuremberg à La Haye*, Paris, Presses Universitaire de France, 2000.
- BELANGER (M.), *Droit international humanitaire*, Paris, Gualino éditeur, 2002.
- BETTATI (M.), *Droit humanitaire, textes introduits et commentés*, Paris, Édition du Seuil, 2000.
- BOUCHER-SAULNIER (F.), *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, 2ème édition, Paris, Édition La Découverte, 2000.
- DAVID (E.), *Principe de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylants, 1994.
- DEYRA (M.), *Droit international humanitaire*, Paris, Gualino Éditeur, 1998.
- Droit international humanitaire, réponses à vos questions .CICR. Genève, avril 2003.
- HAROUEL (V.), *Grands textes de droit humanitaire*, Paris, Presses Universitaires de France, coll.Que sais-je?, 2001.
- PICTET (J.), *Commentaires des protocoles additionnels du 08 Juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 Août 1949*, Genève, CICR, Martinus-Nijhoff publishers, 1986.
- RYFMAN (Ph.), La question humanitaire, histoire, problématiques, acteurs et enjeux de l'aide humanitaire, Paris, Édition Ellipses, Coll. grands enjeux, 1999.
- SASSOLI (M.) et A. BOUVIER (A.), *Un droit dans la guerre ?* Volume I, Volume II, Genève, C.I.C.R, 2003.
- SAINT AUGUSTIN, *La cité de dieu*, Traduction nouvelle par l'Abbé Gabriel Vidal, impression à Alger, Librairie Brunet, Arras (Pas-de-Calais), 1930.
-TAVERNIER (P.) et BURGORGUE-LARSEN(L.) (sous la direction de), *Un siècle de droit international humanitaire: centenaire des conventions de La Haye, cinquantenaire des Conventions de Genève*, Bruxelles, Bruylant, 2001.
- VEUTHEY (M.), *Guérillas et droit international humanitaire*, Genève,collection scientifique de l'institut Henry Dunant, 1976.
-ZORGBIB (Ch.), *Le droit d'ingérence*, Paris, presses universitaires de France, coll. Que sais-je ? , 1994.

Π-Périodiques et articles.

-BAGNION (F.), " Les enfants soldats, le droit international humanitaire et la charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant », *R.A.D.I.C*, La société africaine de droit international et comparé, Tome 12, n° 02, juin 2000.

- BOTHÉ (M.), " Conflits armés internes et droit international humanitaire", *R.G.D.I.P*, Paris, Édition A. Pédon, Tome LXXII, 1978.

- CASSESE (A.), «La guerre civile et le droit international», *R.G.D.I.P*, Paris, Édition A.Pédon, 1986.

- CRISTOPHE (A.)," l'arme de la famine en Angola ", *Libération*, Paris, 28 Juin 2002.

- DOMESTICI- MET (M.-J.), "Cent ans après la Haye, Cinquante ans après Genève, le droit international humanitaire au temps de la guerre civile ", *R.I.C.R*, Genève, n° 843, 30 juin1999.

- HARROF –TAVEL (M.), "Promouvoir des normes visant à limiter la violence en situation de crise : un défi, une stratégie, des alliances", *R.I.C.R*, Genève, n°829, 31 mars 1998.

-HENCKAERTS (J.-M.), " Étude sur le droit international humanitaire coutumier", *R.I.C.R*, Genève, Vol. 87, n° 857, MARS 2005.

- KÜNG (H.), "Religion, violence et guerres saintes", *R.I.C.R*, Genève, Vol. 87, 2005.

- PFANNER (T.), "Asymmetrical warfare from the perspective of humanitarian law and humanitarian action ", *R.I.C.R*, Genève, Vol. 87, n°857, mars 2005.

- SCHINDLER (D.), ″The protection of the Human Rights and Humanitarian law in case of disintegration of states″ , *R.E.D.I* , vol.52, 1996.

- SOLOMON (N,), "Judaism and the ethics of war", *R.I.C.R*, Genève,Vol. 87, n°858, June 2005.

- URBINA (J.-J.)," La protection des personnes civiles au pouvoir de l'ennemi et l'établissement d'une juridiction internationale ", *R.I.C.R*, Genève, n°840, 31 décembre 2000.

- WAGNER (N.), "Le développement du régime des infractions graves et la responsabilité pénale individuelle par le Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie", *R.I.C.R*, Genève, n°850, 2003

- ZAKR (N.), " Approche analytique du crime contre l'humanité ", *R.G.D.I.P*, Paris, Édition A.Pédon, Tome 105, 2001.

III-Jugements et arrêts du TPIR et TPIY :

-TPIR, Le Procureur C.Jean Akayesu, affaire ICTR-96-4-T ,Décision du 02 septembre 1998.

-TPIR, Le Procureur C. Alfred Musema, affaire ICTR-96-13-T, Jugement et sentence, Chambre de première instance I, 27 janvier 2000.
-TPIY, Le Procurue C.Dusco Tadic, IT-94-1-AR72, Chambre d'appel, Arrêt, 2 octobre 1995.
-TPIY, Le Procureur C.Dusko Tadic alias « Dule », affaire IT-94-1-T, Jugement, Chambre de première instance II ,07 mai 1997.
-TPIY, Le Procureur C. Zejnil Delalic, Zirarko Mucicalias « Pavo », Hazim Delic, Esad Landzo alias « Zenga », affaire Celebici, affaire IT-96-217, Jugement, Chambre de première instance II,16 novembre 1998.
-TPIY, Final Report to the Prosecutor by the Commitee Established to Review the NATO Bombing Compaign Against the Federal Republic of Yugoslavia,june 2000.
- TPIY, Le Procureur C.Tihomir Blaskic, Affaire IT-95-14, Chambre première instance I, jugement, 03 mars 2000.
-TPIY, Le Procureur C.Radislav Krstic, Affaire IT-98-33, Chambre de première instance I, Jugement, [En ligne] ,02 août 2001.
-TPIY, Le Procureur C. Dragoljub Kunarc, Radomir et Zornan Vukovic, affaire IT-96-2 et IT-96-23/1, Chambre d'appel , Arrêt , 12 juin 2002.

-IV-Les rapports et les adresses électroniques:

-« Audition de l'historien Jean-Pierre Chrétien » ,[En ligne], dans Mission d'information sur le Rwanda, Compte- rendu des auditions du 24 mars 1998 au 05 mai 1998, Assemblée Nationale, Paris. Disponible sur: <http:// www.assemblee-nationale.fr/dossiers/rwanda.asp >. (Consulté le 16 octobre 2007).
-Commentaire de l'article 1 par 2 du protocole II.,[En ligne] disponible sur: <http://www.cicr.org/dih.nsf/COM/475-760004?OpenDocument >, (Consulté le 16 octobre2007).
-Cour Internationale de Justice, Affaires des activités militaires et paramilitaire au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua .C. États Unis d'Amérique), fond, Arrêt du 27 Juin 1986, [En ligne], disponible sur < http://www.icj-cij.org/icj.www/lcases/;Nus/inusfarme.htm>, (Consulté le 16 octobre 2007).
-Cour internationale de justice, licéité de la menace ou de l'emploi d'arme nucléaires, Avis consultatif, [En ligne], 08 juillet 1996, disponible sur : <http://www.icjcij.org/docket/index.php?sum=498&code=unan&p1=3&p2=4&case=95&k=e1&p3=5> . (Consulté le 16octobre2007).
- Déclaration de Turku adoptée par une réunion d'experts organisée par l'institut des droit de l'homme de l'Åbo Akademi qui a eu lieu à

Turku/Finlande du 30 novembre au 2 décembre 1990), R.I.C.R, Genève, n° 789, Mai- Juin 1991.
- "Droit international humanitaire :passer du droit à l'action", Rapport sur le suivi de la Conférence internationale pour la protection des victimes de la guerre présenté par le Comité international de la Croix –Rouge, en consultation avec la Fédération internationale des Sociétés de la Croix-Rouge et Croissant- Rouge à la 26e Conférence internationale de la Croix-rouge et du Croissant-Rouge, Genève 3-7 décembre 1995, commission I; in RICR, Genève, n° 818, mars-avril 1996.
- "Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits amés contemporains ", Extrait du Rapport préparé par le CICR pour la 28eme conférence internationale de la Croix – Rouge et du Croissant Rouge ,Genève ,décembre 2003, R.I.C.R, Genève, vol. 86, n°853, mars 2004.
-« Le procureur de la Cour Pénale Internationale demande aux juges de citer à comparaître deux responsables présumés de crimes contre l'humanité et crimes de guerre commis au Darfour » ,[En ligne],27 fevrier2007,disponible sur : <http://www.fidh.org/spip.php?article4071&var_recherche=procureur%20%20et%20darfour >, (consulté le 16octobre2007).

-"Les conflit armés liés à la désintégration des structures de l'État", Document préparatoire du Comité International de la Croix-Rouge pour la première réunion périodique sur le droit international humanitaire, , [En ligne], Genève, 19-23 janvier 1998, disponible sur : <http://www.cicr.org/web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/5fzgzz?opendocument>, (Consulté le 16octobre2007).

- « L'Unesco poursuivra sa mobilisation en faveur de l'Afghanistan », [En ligne], 27 mars2001,disponible sur : <http:// www.unesco.org/opi2/afghan-crisis > (Consulté le 16 octobre 2007).

-" Participation directe aux hostilités " : Rapport préparé par le C.I.C.R,[En ligne],Genève, septembre 2003, disponible sur : <http://www.cicr.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/5TNJSR/$File/Direct_participation_in_hostilities_Sept_2003_fre.pdf > ,(Consulté le 16 octobre2007).

-Nation Unies, ST/SGB/1999/13, Circulaire du Secrétaire général des Nations Unies du 06 août 1999,[En ligne], *RICR*, N° 836,decembre1999,pp.806-811.Disponible sur : <http://cicr.org/web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/5fzg69?opendocument > , (Consulté le 16 octobre2007).

-Nations Unies, S/2000/915, Rapport du secrétaire générale sur l'établissement d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leon, [En ligne], 04 octobre 2000, disponible sur : <http : // daccessdds.un.org/doc/UNDOC/Gen/N00/661/78/PDF/ N0066178.pdf>. (Consulté le 16 octobre 2007).

-Nations Unies, E/CN.4/1997/61, Rapport de 1997 sur le problème des réfugiés, 20 janvier 1997 ; disponible sur : <http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/TestFrame/6b222d18194c73a3802566c800592f8a?Opendocument> (consulté le 16octobre 2007).

-"Politique d'assistance du CICR " adoptée par l'Assemblée du CICR le 29 avril 2004, version publique, RICR , Genève, Vol 86, n°855, septembre 2004.

-« Sommes nous citoyens de ce pays ! Les civils tchadiens laissés sans protection face aux attaques des Janjawids »,[En ligne],29 janvier2007, disponible sur : < http://web.amnesty.org/library/Index/FRAAFR200012007>, (Consulté le16octobre2007).

-« Soudan , Darfour,les civils sont toujours menacés, programme pour la protection des droits humains »,[En ligne] Amnesty internationale,Londre, 13 octobre 2004,disonible sur : <http://web.amnesty.org/library/Index/FRAAFR541312004?open&of=FRA-SDN>, (Consulté le 16octobre2007)
- « Tchad/Soudan, les violences du Darfour atteignent le Tchad :les milices Janjawids du Soudan attaquent certaines ethnies au Tchad » [En ligne],28juin2006 , disponible sur : <http://web.amnesty.org/library/Index/FRAAFR200062006?open&of=FRA-TCD > , (Consulté le16 octobre2007).

الفهرس